NATIONS UNIES

A

Assemblée générale

Distr.
LIMITEE

A/CN.4/L.456
6 février 1991
FRANCAIS
ORIGINAL : ANGLAIS

COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL
Quarante-troisième session
29 avril-19 juillet 1991

RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL SUR LES TRAVAUX DE SA QUARANTE-DEUXIEME SESSION (1990)

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

TABLE DES MATIERES

	Paragraphes	Page
INTRODUCTION	1 - 5	9
RESUME THEMATIQUE	6 - 502	9
A. OBSERVATIONS GENERALES SUR LES TRAVAUX DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL ET SUR LE PROCESSUS DE CODIFICATION	6 - 14	9
B. PROJET DE CODE DES CRIMES CONTRE LA PAIX ET LA SECURITE DE L'HUMANITE	15 - 186	11
1. Observations générales	15 - 30	11
2. Observations sur les projets d'articles adoptés provisoirement par la Commission	31 - 68	16
Article 1. Définition	31	16
Article 2. Qualification	32	16
Article 4. Obligation de juger ou d'extrader	33	16

133 p.

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Page
Article 5. Imprescriptibilité	34	16
Article 6. Garanties judiciaires .....)		
)	35	17
Article 7. Non bis in idem .....)		
Article 13. Menace d'agression	36	17
Article 14. Intervention	37 - 38	17
Article 16. Terrorisme international	39 - 48	17
Article 18. Recrutement, utilisation, financement et instruction de mercenaires	49 - 54	19
Article X. Trafic illicite de stupéfiants	55 - 68	20
3. Observations sur les projets d'articles soumis par le Rapporteur spécial et renvoyés par la CDI au Comité de rédaction	69 - 118	23
a) La complicité, le complot et la tentative ...	69 - 103	23
i) Observations générales	69 - 72	23
ii) Projet d'article 15 (La complicité) ...	73 - 89	24
iii) Projet d'article 16 (Le complot)	90 - 95	29
iv) Projet d'article 17 (La tentative)	96 - 103	32
b) Le trafic illicite et international de stupéfiants	104 - 115	34
c) Violation d'un traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales	116 - 118	38
4. Question de la création d'une juridiction pénale internationale	119 - 186	39
a) Généralités	119 - 131	39
b) Juridiction et compétence	132 - 160	43
i) Compétence matérielle	132 - 140	43
ii) Compétence personnelle	141 - 144	45
iii) Nature de la compétence	145 - 154	45
iv) Saisine	155 - 160	49

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Page
c) Structure de la cour	161 - 172	50
i) Structure institutionnelle	161 - 165	50
ii) Composition de la cour	166 - 167	51
iii) Election des juges	168 - 169	51
iv) Organes chargés des poursuites pénales	170	51
v) Instruction	171 - 172	52
vi) Autorité des jugements	173 - 176	52
d) Questions diverses	177 - 183	53
i) Peines	177 - 180	53
ii) Exécution des décisions	181 - 182	53
iii) Financement de la cour	183	54
e) Autres mécanismes juridictionnels internationaux possibles	184 - 186	54
C. IMMUNITES JURIDICTIONNELLES DES ETATS ET DE LEURS BIENS	187 - 266	55
1. Remarques générales	187 - 194	55
2. Commentaires sur les projets d'articles adoptés en première lecture par la CDI à titre provisoire ou renvoyés au Comité de rédaction en deuxième lecture	195 - 266	57
PARTIE I. INTRODUCTION	195 - 199	57
Article premier. Portée des présents articles ..	195 - 196	57
Article 2. Expressions employées .....)	) 197 - 199	57
Article 3. Dispositions interprétatives .....)		
PARTIE II. PRINCIPES GENERAUX	200	58
Article 6. Immunité des Etats	200	58
PARTIE III. [LIMITATIONS DE] [EXCEPTIONS A] L'IMMUNITE DES ETATS	201 - 244	59
Article 11. Contrats commerciaux	205	60
Article 11 bis. Biens d'Etat séparés	206 - 210	60
Article 12. Contrats de travail	211 - 223	61

/...

TABLE DES MATIERES (suite)

		Paragraphes	Page
Article 13.	Dommages aux personnes ou aux biens	224 - 229	63
Article 14.	Propriété, possession et usage de biens	230 - 232	65
Article 15.	Brevets d'invention, marques de fabrique ou de commerce et autres objets de propriété intellectuelle ou industrielle	233	66
Article 16.	Questions fiscales	234	66
Article 17.	Participation à des sociétés ou autres groupements	235	66
Article 18.	Navires en service commercial dont un Etat a la propriété ou l'exploitation	236 - 239	67
Article 19.	Effet d'un accord d'arbitrage	240 - 243	68
Article 20.	Cas de nationalisation	244	69
PARTIE IV.	IMMUNITE DES MESURES DE CONTRAINTE DES ETATS EN CE QUI CONCERNE LEURS BIENS	245 - 256	69
Article 21.	Immunité des Etats des mesures de contrainte	245 - 256	69
Article 22.	Consentement des mesures de contrainte		
Article 23.	Catégories spécifiques de biens		
PARTIE V.	DISPOSITIONS DIVERSES	257	71
Article 24.	Signification ou notification des actes introductifs d'instance	258 - 261	72
Article 25.	Jugement par défaut	262 - 263	72
Article 26.	Immunité des mesures coercitives ...	264	73
Article 27.	Immunités de procédure	265	73
Article 28.	Non-discrimination	266	73

/...

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Page
D. LE DROIT RELATIF AUX UTILISATIONS DES COURS D'EAU INTERNATIONAUX A DES FINS AUTRES QUE LA NAVIGATION ..	267 - 376	74
1. Observations générales	267 - 275	74
2. Observations sur les travaux accomplis par la CDI lors de sa quarante-deuxième session	276 - 373	76
a) Observations sur les articles 22 et 27 provisoirement adoptés par la Commssion	277 - 306	76
i) Observations générales	277 - 285	76
ii) Observations sur chacun des articles ...	286 - 306	79
Article 22. Protection et préservation des écosystèmes	286 - 289	79
Article 23. Prévention, réduction et maîtrise de la pollution	290 - 294	80
Article 24. Introduction d'espèces étrangères ou nouvelles	295	81
Article 25. Protection et préservation du milieu marin	296 - 299	81
Article 26. Prévention et atténuation des conditions dommageables	300 - 306	82
Article 27. Cas d'urgence		
b) Observations sur le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial dans son cinquième rapport et dans la première partie de son sixième rapport	307 - 373	83
Article 24. Rapport entre les utilisations aux fins de la navigation et les utilisations à d'autres fins : absence de priorité entre les utilisations	307 - 314	83
Article 25. Régulation des cours d'eau internationaux	315 - 337	85
Article 26. Gestion institutionnelle mixte		

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Page
Article 27. Protection des ressources en eau et des installations	338 - 343	90
Article 28. Statut des cours d'eau internationaux et des installations hydrauliques en période de conflit armé	344 - 348	92
ANNEXE I. Mise en oeuvre du projet d'articles ..	349 - 373	93
3. Autres observations	374 - 376	98
E. RESPONSABILITE DES ETATS	377 - 409	100
1. Observations d'ordre général	377 - 386	100
2. Observations touchant les projets d'articles proposés par le Raporteur spécial dans son deuxième rapport	387 - 406	102
Article 8. Réparation par équivalent	387 - 396	102
Article 9. Intérêts	397 - 398	106
Article 10. Satisfaction et garanties de non-répétition	399 - 406	106
3. L'incidence de la faute sur les modes et les degrés de réparation	407 - 409	108
F. RELATIONS ENTRE LES ETATS ET LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES (DEUXIEME PARTIE DU SUJET)	410 - 438	109
1. Observations d'ordre général	410 - 417	109
2. Observations sur le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport	418 - 438	111
Article premier. Expressions employées	418	111
Article 2. Champ d'application des articles	419 - 421	111

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Page
Article 3. Rapport entre le présent projet d'articles (la présente Convention) et les règles pertinentes des organisations internationales	422 - 423	112
Article 4. Rapport entre le présent projet d'articles (la présente Convention) et d'autres accords internationaux ..		
Articles 5 et 6.	424 - 425	113
Article 7.	426 - 430	113
Article 8.	431 - 433	114
Article 9.	434 - 435	115
Article 10.	436	115
Article 11.	437 - 438	115
G. RESPONSABILITE INTERNATIONALE POUR LES CONSEQUENCES PREJUDICIABLES DECOULANT D'ACTIVITES QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL	439 - 490	116
1. Observations d'ordre général	439 - 450	116
2. Commentaires sur des chapitres et articles proposés par le Rapporteur spécial	451 - 467	119
Chapitre I. Dispositions générales	451 - 453	119
Chapitre II. Principes	454	121
Chapitre III. Prévention	455 - 459	121
Chapitre IV. Responsabilité	460 - 465	122
Chapitre V. La responsabilité civile	466 - 467	124
3. La question de la responsabilité pour dommage causé à l'environnement dans les espaces ne relevant pas des juridictions nationales ("global commons")	468 - 470	125

TABLE DES MATIERES (suite)

	Paragraphes	Page
H. AUTRES DECISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION	471 - 502	125
1. Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission	471 - 500	125
2. Coopération avec d'autres organismes	501	133
3. Séminaire de droit international	502	133

INTRODUCTION

1. A sa quarante-cinquième session, l'Assemblée générale, sur la recommandation du Bureau, a décidé à sa 3e séance plénière, le 24 septembre 1990, 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 quarante-deuxième session" 1/ (point 142) 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, à savoir le point intitulé "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité" (point 140).

3. La Sixième Commission a examiné ces deux points de ses 23e à 39e séances et à sa 45e séance, tenues entre le 29 octobre et le 13 novembre et le 20 novembre 1990 2/. A la 23e séance, le Président de la Commission du droit international (CDI) à sa quarante-deuxième session, M. Jiuyong Shi, a présenté le rapport de la CDI. A sa 45e séance, le 20 novembre, la Sixième Commission a adopté, au titre des points 140 et 142 de l'ordre du jour, le projet de résolution A/C.6/45/L.19, intitulé "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-deuxième session". Le projet de résolution a été adopté par l'Assemblée générale à sa 48e séance plénière, le 28 novembre 1990, en tant que résolution 45/41.

4. Au paragraphe 16 de la résolution 45/41, l'Assemblée générale priait le Secrétaire général d'établir et de distribuer un résumé thématique des débats consacrés au rapport de la CDI à la quarante-cinquième session de l'Assemblée. Conformément à cette demande, le Secrétariat a établi le présent document qui contient le résumé thématique de ces débats.

5. Le document commence par une section A intitulée "Observations générales sur les travaux de la Commission du droit international et sur le processus de codification". Cette section est suivie de sept autres (B à H) qui correspondent aux chapitres II à VIII du rapport de la CDI.

RESUME THEMATIQUE

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

6. En faisant des observations générales sur le contexte dans lequel se déroulaient les travaux de la Commission du droit international, certains

---

1/ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-cinquième session, Supplément No 10 (A/45/10).

2/ Ibid., Sixième Commission, 23e à 39e et 45e séances.

représentants ont noté que le développement du droit international était de la plus grande importance, en particulier à l'heure où s'ouvraient de nouvelles perspectives de coopération internationale. Un représentant a déclaré à cet égard que la confrontation stérile entre l'Est et l'Ouest avait pris fin - ce qui libérerait des énergies au profit de tous -, que les perspectives d'une reprise du dialogue Nord-Sud n'avaient jamais été meilleures et qu'on reconnaissait de plus en plus que le respect et l'acceptation du droit international étaient au coeur même de tout ordre international, comme le montrait l'appui unanime dont bénéficiait la Décennie des Nations Unies pour le droit international. Evoquant aussi la Décennie, un autre représentant a rappelé qu'elle avait été proposée à l'origine par le Mouvement des pays non alignés.

7. L'attention a été appelée sur un autre aspect des activités actuelles de la CDI : le Commonwealth, qui représentait un des principaux systèmes juridiques et dont faisaient partie près d'un tiers des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, procédait actuellement à un réexamen approfondi de ses priorités et de ses domaines d'intérêts, et il serait profitable à la CDI de s'associer plus étroitement aux activités du Commonwealth en la matière.

8. Un certain nombre de représentants ont souligné le rôle de la Commission du droit international dans le développement du droit international. Un d'entre eux a dit que son pays avait toujours eu la plus grande estime pour les travaux de la CDI et avait ratifié presque toutes les conventions multilatérales élaborées sur la base de projets établis par la CDI.

9. Plusieurs représentants ont souligné que les activités de la CDI et les travaux relatifs à la Décennie pour le droit international se complétaient. On a fait observer à cet égard qu'il n'était pas surprenant que la communauté internationale se tourne vers la CDI pour établir le programme de la Décennie. Un représentant a fait observer que les travaux relatifs à la Décennie fourniraient un apport intéressant aux programmes de travail futurs de la CDI et de la Sixième Commission, tandis que d'autres ont souligné le rôle de la CDI dans la réalisation des objectifs fondamentaux de la Décennie.

10. On a également rendu hommage à la CDI pour les activités qu'elle menait dans le domaine de la formation, en plus de ses activités d'élaboration d'instruments juridiques, en organisant des séminaires pour les étudiants titulaires d'une licence et les jeunes professeurs de droit international.

11. Tout en reconnaissant que la CDI s'était révélée une institution excellente dès sa création, certains représentants ont fait observer que ses succès d'hier n'étaient pas obligatoirement les garants de son rôle futur. On a noté à cet égard que la CDI était arrivée à un carrefour de son histoire, que le monde autour d'elle avait changé et que la communauté mondiale avait de nouveaux besoins et de nouveaux intérêts. La CDI devrait tenir compte de ces besoins et intérêts sous peine de perdre son influence dans le domaine des relations internationales, qui évoluaient rapidement. On a également fait observer que la CDI ne devrait pas se borner à réaffirmer le droit positif existant mais devrait également s'efforcer d'adapter le droit international aux mutations de la société internationale afin d'aider la communauté internationale à répondre aux nombreux défis auxquels elle se trouvait confrontée.

12. De l'avis de certains des représentants en question, le moment était venu de s'engager dans cette voie. On a dit à cet égard que les faits nouveaux intervenus sur la scène internationale créaient de nouvelles possibilités pour la CDI et lui permettraient d'aborder le développement du droit international d'un point de vue moins idéologique et plus axé sur la solution de problèmes concrets. On a dit également dans ce contexte que la décennie qui débutait, et qui était si importante pour les juristes internationaux, offrait une excellente occasion d'opérer les changements nécessaires, changements qui pourraient bien être aussi importants pour la décennie que l'élaboration de nouvelles règles de droit positif. Enfin, les perspectives de réforme étaient jugées encourageantes et il y avait unanimité au sujet de l'objectif, qui était de rendre à la CDI et à la Sixième Commission le rôle crucial, efficace et respecté qu'elles devaient jouer dans les activités juridiques de l'ONU.

13. Les mêmes représentants ont fait des suggestions précises en vue de faciliter la réalisation de cet objectif. Ces suggestions sont exposées ci-dessous dans la section H.

14. Les travaux effectués par la CDI à sa dernière session ont été généralement approuvés. Un représentant a dit à cet égard que le rapport montrait que la CDI et le Secrétariat avaient une fois encore fait un travail de fond solide et que, conformément à la résolution 44/35 de l'Assemblée générale, la CDI avait réussi à examiner les six sujets figurant actuellement à son programme de travail.

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

1. Observations générales

15. De nombreuses délégations se sont félicitées des progrès accomplis par la CDI sur le sujet à sa dernière session. On a dit à cet égard que la CDI avait atteint un tournant dans l'examen du sujet maintenant qu'elle était près d'achever la première lecture du projet de code, et que le moment était venu de rechercher un consensus à l'Assemblée générale en dissipant les doutes de certains Etats Membres. Une délégation s'est félicitée que la CDI ait décidé de donner la priorité au sujet afin d'achever la première lecture du projet d'articles en 1991. Se référant plus particulièrement aux résultats concrets de la dernière session, une délégation a noté avec satisfaction que les trois nouveaux projets d'articles adoptés provisoirement par la CDI traitaient de trois des plus insidieuses menaces à la souveraineté et à la sécurité des petits Etats, à savoir le mercenariat, le trafic illicite de stupéfiants et le terrorisme international. Ces dispositions constituaient, d'après une autre délégation, une nouvelle et importante contribution à la lutte contre les crimes internationaux les plus graves. On a dit aussi qu'il convenait de féliciter la CDI pour la compétence et la rapidité avec lesquelles elle avait répondu à la demande de l'Assemblée générale concernant la création d'une juridiction pénale internationale.

16. Plusieurs délégations ont aussi mentionné l'importance du sujet, son actualité et l'utilité d'un travail de codification et de développement progressifs dans ce domaine. Un représentant a dit ainsi que l'objet principal du code était de

renforcer la coopération internationale dans le domaine de la prévention des crimes les plus dangereux pour la paix et l'ensemble de l'humanité, et de faire en sorte que les responsables de ces crimes n'échappent pas à un châtiment sévère. Le code était en outre nécessaire parce qu'il constituerait un instrument précieux pour les Etats dans leurs efforts conjoints pour empêcher la préparation et le déclenchement d'une guerre nucléaire et pour combattre des crimes tels que l'agression, l'apartheid, le terrorisme international et le trafic illicite de stupéfiants. Le code, a-t-on également dit, devait constituer la pièce maîtresse du système des Nations Unies pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, et donc de l'ordre juridique international, conduisant ainsi à l'instauration d'un monde stable et pacifique. Un représentant a fait remarquer que les événements récemment intervenus dans le golfe Persique ne montraient que trop bien l'importance du sujet et que le catalogue des obligations juridiques qui avaient été violées était sans fin. Il a souligné que les individus étaient personnellement responsables des crimes de cette nature car la responsabilité des Etats, s'il y en avait une, n'était pas en soi une réponse suffisante. Un autre représentant a dit que les doutes qu'il avait émis deux ans auparavant quant à l'utilité de poursuivre à la CDI les débats sur le projet de code avaient été en partie dissipés par l'exposé que la délégation de Trinité-et-Tobago avait fait en 1989 sur les dimensions politiques et juridiques du trafic de drogue international. Il a également fait observer que la CDI avait présenté en peu de temps des éléments importants à prendre en considération en ce qui concernait la création d'une juridiction pénale internationale compétente en la matière et que le détournement de l'Achille Lauro, l'affaire Noriega, les répercussions considérables du problème de la drogue et la situation dans le golfe Persique faisaient naître l'idée que des sanctions pourraient être infligées non pas aux Etats mais aux dirigeants des gouvernements par des tribunaux constitués selon le principe du Tribunal de Nuremberg.

17. Se référant au projet de code dans le contexte du processus de codification et de développement progressif du droit international, une délégation a fait observer que le document en cours d'élaboration était un précieux instrument de référence, en ce qu'il représentait l'expression de la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différents systèmes et écoles juridiques du monde, et était déjà, à ce titre, applicable par la Cour internationale de Justice, dont le Statut stipulait, au paragraphe 1 de l'article 38, que la Cour applique notamment "la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit".

18. Des réserves ont été formulées, par ailleurs, au sujet des travaux effectués jusqu'ici par la CDI sur le sujet. Un représentant, après avoir souligné que l'entreprise devait être considérée en fonction de son coût et des avantages escomptés, a dit que l'acceptation du code par la communauté internationale était le principal critère permettant de déterminer son utilité potentielle. Les travaux de la CDI à sa quarante-deuxième session n'avaient fait que confirmer sa délégation dans sa conviction que, sous sa forme actuelle, le code n'obtiendrait pas les adhésions voulues. Bien qu'il existât un accord au sein de la communauté internationale sur bon nombre des actes énumérés dans le projet de code, tels que l'agression commise par des Etats en violation de la Charte des Nations Unies, la difficulté consistait à transformer cet accord général sur la manière dont les

Etats devraient se comporter en dispositions précises de droit pénal visant à régir les actes des particuliers. Tout en reconnaissant que, comme le montraient clairement les événements qui s'étaient récemment produits dans le golfe Persique, la communauté internationale conviendrait sans aucun doute que certains actes commis par des particuliers à l'occasion d'une agression commise par un Etat constituaient des violations du droit international, le représentant en question a fait observer que l'article 12 du projet de code ne se limitait pas à une définition de ces actes et, par conséquent, était trop vague pour être approuvé par la communauté internationale. Il a appelé l'attention sur un problème analogue qui se posait à propos d'autres dispositions concernant, par exemple, le trafic des drogues et le terrorisme international. Selon lui, il y avait, entre la répulsion générale que ces actes inspirait et les dispositions précises et détaillées qui devaient figurer dans un code pénal, un vaste écart que la CDI n'avait pas encore réussi à combler. Il a également souligné que les Etats ne semblaient pas être parvenus à s'accorder sur les actes dont il fallait traiter dans un code universel plutôt que dans des conventions internationales spécifiques, des lois nationales et des accords d'application. En s'inspirant des clauses particulières contenues dans les instruments existants, la CDI pourrait certes éviter certaines difficultés, mais ce procédé risquait d'ébranler le consensus déjà obtenu et de se révéler ainsi véritablement dangereux. Sans vouloir dire qu'un code des crimes internationaux ne pourrait jamais être rédigé ou qu'un consensus international ne pourrait pas se dégager sur certains crimes internationaux, le représentant en question considérait qu'une tentative de codification de l'ensemble du droit pénal international était un projet par trop ambitieux et prématuré, et c'est pourquoi il demandait à nouveau instamment à la CDI de consacrer son temps à des travaux plus utiles.

19. Un autre représentant a critiqué de la même façon la manière dont la CDI avait établi une liste de crimes internationaux pour le projet de code. Il a rappelé que sa délégation avait toujours considéré que la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, à laquelle faisait référence le mandat de la CDI, recouvrait les crimes les plus répréhensibles commis pendant la deuxième guerre mondiale. Sans douter de la gravité des crimes visés dans l'actuel projet de code, sa délégation voyait toujours mal comment les divers instruments juridiques et politiques, y compris les déclarations, résolutions et conventions, pourraient être fusionnés en un code unique des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. En partant du principe que les crimes visés dans le projet devaient être universellement reconnus comme crimes contre l'humanité, il craignait que toute définition de ces crimes en termes généraux ou par référence à des documents de caractère politique destinés à des organes politiques ne réponde pas forcément à ce critère et que sa transposition sous le plan juridique ait pour effet soit de la rendre non applicable soit d'en subordonner l'application à des considérations d'ordre politique. Il a cité, à titre d'exemple, les lacunes relevées dans deux des projets d'articles provisoirement adoptés par la CDI, à savoir l'article 12 relatif à l'agression et l'article 14 relatif à l'intervention. Il a souligné que ces deux articles, qui répondaient probablement aux exigences politiques de certains Etats membres, risquaient, en tant que fondement des décisions d'une juridiction pénale internationale, de causer de sérieux problèmes d'applicabilité et de compatibilité avec l'article 3, qui traitait de la responsabilité pour les crimes indépendamment de tout mobile. Il a conclu qu'en l'absence d'un code universellement accepté en tant que fondement juridique d'une juridiction pénale internationale, il serait difficile, sinon impossible, d'envisager la création d'une cour pénale internationale viable.

20. Un certain nombre de représentants ont examiné les divers éléments que devait comprendre le futur code. Ces éléments étaient les suivants : 1) définition des infractions conformément au principe nullum crimen sine lege; 2) indication des peines conformément au principe nulla poena sine lege; et 3) création d'un organe judiciaire chargé d'appliquer le système.

21. En ce qui concerne le point 1, on s'est demandé si la définition devait être synthétique ou prendre la forme d'une liste, quel était le degré de gravité des actes visés et si la liste devait être exhaustive ou illustrative.

22. Certains représentants ont estimé qu'il serait utile d'inclure dans le code une définition générale du fait illicite, suivant le modèle de l'article 19 du projet relatif à la responsabilité des Etats, qui énonçait le critère de la gravité d'un point de vue plus théorique; à leur avis, la structure actuelle du projet de code, où les actes illicites étaient décrits dans des dispositions distinctes, rendait nécessaire une définition précise de la notion de gravité.

23. En ce qui concerne le degré de gravité des actes à inclure dans le code, on a généralement estimé que seuls les crimes les plus graves qui menaçaient les intérêts fondamentaux de la communauté internationale devaient être visés. L'attention a été appelée dans ce contexte sur la nécessité de respecter la distinction entre les crimes et les délits internationaux qui avait été établie dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats et qui, a-t-on noté, aurait une importance capitale lorsqu'on traiterait de la complicité, du complot et de la tentative.

24. En ce qui concerne la question de savoir si la liste des crimes devait être exhaustive ou servir de simple illustration, certaines délégations se sont déclarées favorables à la première solution, compte tenu du principe nullum crimen sine lege. Un représentant a toutefois estimé que la liste devait être considérée comme non exhaustive et, par conséquent, susceptible d'ajouts ultérieurs.

25. Certaines délégations ont fait des propositions précises concernant les crimes à inclure dans la liste. Certaines ont dit qu'il fallait considérer comme un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité le refus délibéré de certains Etats de respecter et d'appliquer les décisions obligatoires du Conseil de sécurité lorsqu'elles visent à mettre fin à un acte d'agression et à ses conséquences illicites. On a noté à cet égard que certaines situations où la paix et la sécurité internationales étaient en jeu existaient parce que les résolutions pertinentes du Conseil de sécurité n'étaient pas universellement respectées. L'attention a été également appelée sur les violations des principes du droit international, en particulier des principes énoncés dans la Charte des Nations Unies, ainsi que sur les cas de non-respect des arrêts rendus par la Cour internationale de Justice. On a également mentionné, entre autres, le génocide et le déversement de déchets nucléaires et de déchets dangereux dans les territoires d'autres Etats.

26. En ce qui concerne le deuxième des trois points mentionnés au paragraphe 20 ci-dessus, un représentant a souligné que l'instrument projeté devait comporter, à l'image du droit pénal, une dimension préventive et une dimension répressive, et que le code serait donc incomplet s'il ne prévoyait pas les sanctions applicables aux crimes qu'il visait.

27. En ce qui concerne le troisième des points mentionnés au paragraphe 20 ci-dessus, plusieurs représentants ont mis particulièrement l'accent sur des considérations touchant l'application du code. Ainsi, un représentant a dit que lors de l'élaboration d'un nouveau code, son applicabilité devait être la considération primordiale. Il a fait observer que si certains articles du code étaient inapplicables, cela ne manquerait pas d'avoir un retentissement négatif sur l'applicabilité du code dans son ensemble. Il a souligné, enfin, que pendant toute l'élaboration d'un code, il fallait faire l'impossible pour éviter de mêler la politique au droit de manière à ce que l'applicabilité du code ne soit pas contestable, quel que soit le lieu ou le moment où le code serait invoqué. Soulignant la nécessité d'un mécanisme permettant d'assurer l'application effective du code, un autre représentant a fait observer que si la communauté internationale n'était pas prête à accepter un tel mécanisme, il n'était pas souhaitable que la CDI entreprenne la rédaction d'un code international pour punir ceux qui commettent des crimes contre l'ensemble de la communauté internationale. A supposer que la CDI doive continuer ses travaux sur le sujet, elle devrait procéder avec la plus grande prudence et ne pas perdre de vue la nécessité de formuler des règles qui soient réellement utiles dans un monde qui a connu des transformations prodigieuses depuis la période suivant immédiatement la guerre, lorsqu'elle a commencé l'examen du sujet. Un autre représentant a fait observer que la justice pénale s'était appuyée jusqu'à présent sur l'Etat, sur sa force, son organisation et sa légitimité, atouts que la société internationale ne possédaient pas nécessairement, et que rien ne serait pire que d'établir un système insuffisamment étudié qui, au lieu de renforcer la répression des crimes les plus odieux, aurait pour effet de créer une certaine confusion et de discréditer l'idée de justice internationale. Il a dit que l'analyse des précédents et de la doctrine, établie notamment après les deux conflits mondiaux, devrait permettre à la CDI d'avoir une vue plus claire de l'ensemble des questions complexes qu'impliquait un tel projet.

28. En ce qui concerne la teneur du projet de code, on a également fait observer, d'une part, que le code devrait faire une place plus large à la question de la responsabilité des Etats, surtout en ce qui concernait les crimes contre la paix, qui sont généralement commis par des Etats, ainsi que certains crimes contre l'humanité, comme le génocide et l'apartheid, et, d'autre part, qu'il faudrait inclure une disposition indiquant clairement que le droit d'asile ne peut pas être invoqué par une personne accusée d'avoir commis un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité.

29. Plusieurs représentants ont fait des observations sur les aspects méthodologiques de la question. En ce qui concerne les sources que la CDI devrait utiliser dans ses travaux sur le sujet, un représentant a dit que les problèmes posés par cette question politique complexe pourraient être résolus si l'on admettait que les conventions internationales sont la source principale pour l'identification des crimes internationaux. On éviterait ainsi un certain nombre de problèmes relatifs au caractère obligatoire et exécutoire des sources juridiques invoquées, telles que la coutume et les principes généraux. Il était donc essentiel que la CDI s'appuie sur le droit international conventionnel pour élaborer une théorie afin d'en assurer la certitude juridique. Il ne fallait pas néanmoins oublier qu'il n'y avait jamais eu de liste définitive des crimes internationaux et qu'on n'avait jamais non plus formulé de théorie concluante en

ce qui concernait la définition d'un crime international. Un autre représentant a fait observer que, dans la version finale du code, il faudrait établir un meilleur équilibre entre les différents articles pour ne pas donner l'impression que la liste des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité avait été établie d'après des critères qui variaient d'un article à l'autre. Il a fait observer à cet égard que, sous leur forme actuelle, certains articles contenaient des définitions assez détaillées, alors que dans d'autres articles, les définitions n'étaient données que dans le commentaire.

30. On a également dit à propos de la structure du projet qu'il faudrait envisager de traiter, dans la partie consacrée aux principes généraux, de la question de l'applicabilité de la notion de mens rea à tous les crimes visés dans le projet de code afin d'éviter d'avoir à traiter de cette question pour chaque crime. Enfin, on a noté que la CDI s'était écartée de la méthode traditionnelle consistant à adopter, pour qualifier un comportement donné, la distinction entre sujet actif et sujet passif de l'acte criminel. On a fait observer, à titre d'exemple, que les articles dont la Sixième Commission était saisie comportaient une énumération d'actes, sans pour autant définir le crime lui-même : il était question, par exemple, à l'article 16 du "fait, pour les agents ou les représentants d'un Etat, d'entreprendre, d'organiser, etc. ... ", mais on n'y trouvait aucune définition des actes eux-mêmes. On a jugé préférable une formule comme : "on entend par 'terroriste international' toute personne qui entreprend, organise, aide... ".

2. Observations sur les projets d'articles adoptés provisoirement par la Commission

Article premier. Définition

31. Une délégation a dit que les mots "de droit international", qui étaient mis entre crochets, devraient figurer dans le texte, car les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité étaient en fait des crimes de droit international - interprétation qui était confirmée par le texte de l'article 2.

Article 2. Qualification

32. Une délégation a dit qu'elle approuvait le projet d'article et ne partageait pas l'avis de ceux des membres de la CDI qui estimaient que la deuxième phrase n'était pas absolument nécessaire.

Article 4. Obligation de juger ou d'extrader

33. Un représentant a dit que son pays ne pourrait accepter l'article que si la peine de mort était expressément exclue.

Article 5. Imprescriptibilité

34. Deux représentants ont appuyé l'article. L'un d'eux a fait observer qu'il était conforme à la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, à laquelle son pays était partie.

Article 6. Garanties judiciaires

Article 7. Non bis in idem

35. La même délégation a appuyé expressément ces deux articles.

Article 13. Menace d'agression

36. Tout en estimant que la menace d'agression devait être traitée comme un crime distinct, une délégation a jugé que le libellé de l'article était trop succinct et s'est interrogée sur le mot "sérieusement", qui, à son avis, introduisait une condition vague, susceptible d'interprétation contradictoire.

Article 14. Intervention

37. Un représentant a estimé que cet article devait être examiné plus avant. Il a insisté sur la nécessité de distinguer entre les activités armées subversives et les activités terroristes et a fait observer que la notion d'atteinte au libre exercice par un Etat de ses droits souverains ne pouvait pas être traitée de façon simple. Il a également fait observer que fomenter des activités subversives ou terroristes en organisant, en aidant ou en finançant de telles activités était un acte très grave en soi et que toute qualification supplémentaire risquerait d'affaiblir le contenu de l'article. Il a ajouté qu'il faudrait examiner plus avant la question du maintien ou de la suppression du mot "gravement".

38. S'agissant à la fois des articles 12, 13 et 14, un représentant, après avoir noté que l'"agression" (art. 12), la "menace d'agression" (art. 13) et l'"intervention" (art. 14) étaient considérées comme des crimes contre la paix, a fait observer que les actes résultant de l'agression - massacres, occupation et annexion - devaient aussi être punissables puisqu'ils étaient illicites. A son avis, chacune de ces phases successives mais étroitement liées - menace d'agression, agression et effets de l'agression - devait être condamnée en tant que crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, car il s'agissait dans les trois cas de faits illicites qui devaient figurer dans le projet.

Article 16. Terrorisme international

39. Certaines délégations ont estimé que la CDI avait eu raison de qualifier le terrorisme international de "crime contre la paix" et de limiter le champ d'application de l'article aux actes de terrorisme commis par un Etat contre un autre Etat qui mettaient en danger les relations internationales. A leur avis, le terrorisme intérieur relevait du droit interne et ne menaçait pas les relations internationales.

40. Beaucoup d'autres délégations, tout en accueillant avec satisfaction l'adoption d'une disposition relative au terrorisme en tant que crime contre la paix et la sécurité de l'humanité et tout en prenant note de l'intention de la CDI de revoir l'article à la lumière des dispositions concernant la complicité et les crimes contre l'humanité, ont estimé que l'approche adoptée jusqu'ici par la CDI était trop restrictive tant du point de vue ratione materiae que du point de vue ratione personae.

41. En ce qui concerne le premier aspect, un représentant, se référant au paragraphe 2 du commentaire de l'article 16, qui expliquait que le titre "terrorisme international" avait été donné à l'article pour distinguer le terrorisme dont il était question du terrorisme interne, qui ne mettait pas en danger les relations internationales, a dit qu'un acte pouvait être défini comme un crime en vertu du code même s'il ne mettait pas en danger les relations internationales. Il a cité comme exemple le génocide, qui ne mettait pas nécessairement en danger les relations internationales. A son avis, les crimes contre l'humanité étaient par nature si odieux et répugnaient tellement à la conscience de l'humanité qu'aucune autre raison n'était nécessaire pour justifier leur inclusion dans le code. Tout en reconnaissant que les manifestations du terrorisme ne relevaient pas toutes du code, il estimait que le fait qu'un acte de terrorisme mette ou non en danger les relations internationales ne devait pas être l'élément déterminant à cet égard.

42. En ce qui concerne le deuxième aspect, certaines délégations ont observé que l'article 16 visait seulement les actes commis par les agents ou les représentants d'un Etat, à l'exclusion des actes de terrorisme individuels commis par des particuliers, des organisations terroristes et autres éléments n'ayant aucun lien avec l'Etat. A leur avis, dans la mesure où le crime avait pour effet de déstabiliser un Etat et de menacer la paix et les relations internationales, il importait peu que l'acte ait été commis par des particuliers ou des organisations autres que les représentants ou les agents d'un Etat.

43. Toujours à propos du champ d'application de l'article 16, un représentant a proposé de compléter la définition donnée dans l'article en mentionnant aussi les effets directs ou indirects d'un acte de terrorisme sur la sécurité de l'humanité, que l'auteur de l'acte soit un particulier ou un Etat et qu'il y a eu complicité intellectuelle, physique ou autre.

44. Un autre représentant a souligné qu'il fallait établir une distinction nette entre combattants de la liberté et terroristes. Il a fait observer que ceux qui étaient des terroristes pour les uns pouvaient être des combattants de la liberté pour les autres et que la lutte de tous les peuples soumis à des régimes coloniaux et racistes et à d'autres formes de domination étrangère était une lutte légitime, reconnue comme telle par la Charte des Nations Unies, par la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale et par la Déclaration universelle des droits de l'homme. Il y avait, a-t-il observé, une distinction fondamentale entre, d'une part, les combattants de la liberté et les mouvements de libération qui cherchaient à faire prévaloir le droit international et, d'autre part, les terroristes qui cherchaient à le saper.

45. Des observations plus précises ont été faites au sujet du libellé de l'article. Ainsi, certains représentants ont fait observer que les termes "les agents ou les représentants d'un Etat" étaient employés sans qu'on en indique le sens précis ou qu'on dise s'ils étaient ou non synonymes. Ils ont signalé la possibilité d'un chevauchement entre ces deux termes. La mention dans l'article du fait de tolérer des actes de terrorisme a été accueillie avec satisfaction par un représentant mais critiquée par un autre.

46. Les mots "de nature à provoquer la terreur parmi des dirigeants, des groupes de personnes ou la population" ont suscité certaines réserves. On a estimé qu'il s'agissait là d'un critère subjectif et on s'est demandé comment une telle disposition serait interprétée par un juge cherchant à évaluer la gravité d'un acte de terreur donné.

47. En ce qui concerne le rapport entre l'article et les autres articles adoptés provisoirement, une délégation a jugé peu claire la distinction qui pouvait exister entre le terrorisme perpétré par des agents ou des représentants d'un Etat, visé à l'article 16, et l'acte d'agression visé au paragraphe 4 g) de l'article 12. Une autre délégation a fait observer que, dans certaines circonstances, il risquait d'être impossible d'établir une distinction nette entre les éléments constitutifs du terrorisme international et ceux de l'intervention, décrite comme le fait d'intervenir dans les affaires intérieures ou extérieures d'un Etat en fomentant des activités subversives ou terroristes : on pouvait se demander, par exemple, si le fait, pour les agents d'un Etat, de financer des bandes armées aux fins de répandre la terreur au sein de la population et de provoquer ainsi la chute du gouvernement d'un autre État tombait sous le coup de l'article 14 ou de l'article 16.

48. Certaines délégations, se référant au phénomène du "narcoterrorisme", ont invité instamment la CDI à lier dans le projet de code le trafic de drogues et le terrorisme afin d'encourager la communauté internationale à prendre des mesures pour combattre ce terrible fléau.

Article 18. Recrutement, utilisation, financement et instruction de mercenaires

49. Plusieurs délégations ont appuyé l'article 18 tel qu'il était rédigé et se sont félicitées de ce qu'il se fondait dans une large mesure sur la Convention internationale de 1989 contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires. Certaines ont toutefois noté avec regret qu'à la différence de la Convention de 1989, l'article 18 excluait le mercenaire lui-même de son champ d'application et ne visait que ceux qui prenaient part au recrutement, à l'utilisation, au financement ou à l'instruction de mercenaires.

50. En ce qui concerne le paragraphe 1, un représentant a estimé que les termes "agents" et "représentants" d'un Etat étaient à certains égards synomymes, même s'ils n'étaient pas équivalents du point de vue du droit international. Un autre représentant a estimé que le paragraphe 1 était trop restrictif. A son avis, encourager ou tolérer des activités mercenaires constituait aussi un crime contre la paix.

51. En ce qui concerne les paragraphes 2 et 3, un représentant a fait observer que la définition du terme "mercenaire" semblait exclure les particuliers qui commettaient un des actes énumérés pour une raison autre que l'espoir d'obtenir un avantage personnel. A son avis, ce point devrait être traité dans un autre paragraphe.

52. Se référant au paragraphe 2 du commentaire de l'article 18, dans lequel la CDI a dit notamment que "l'article 47 du Protocole additionnel I [aux Conventions de Genève de 1949] traite du statut des mercenaires et précise qu'un mercenaire n'a pas le droit au statut de combattant ou de prisonnier de guerre", un représentant a fait observer que l'article 47 permettait à une partie au Protocole de refuser ce statut à un mercenaire mais ne l'y obligeait pas. Il a fait observer en outre qu'un mercenaire dépourvu du statut de combattant et de prisonnier de guerre bénéficiait, comme tout civil soupçonné de se livrer à des activités préjudiciables à la sécurité de l'Etat, de la disposition du paragraphe 3 de l'article 5 de la quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (qui lui garantissait en particulier, en cas de poursuite, le droit à un procès équitable et régulier) et serait couvert, en tout état de cause, par l'article 75 du Protocole additionnel I. Il proposait donc d'inclure dans l'article 18 du projet de code une disposition analogue à celle de l'alinéa b) de l'article 16 de la Convention de 1989, qui contenait une réserve concernant le droit international humanitaire.

53. Deux représentants ont regretté que la définition du terme "mercenaire" figurant à l'article 18 soit fondée sur celle de la Convention de 1989. L'un d'eux a dit que son pays n'avait pas signé cette convention parce qu'il avait des réserves au sujet de son texte. L'autre a estimé que la définition du terme "mercenaire" devrait être plus large que celle figurant dans la Convention de 1989.

54. Certaines délégations se sont demandé si le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires étaient des actes suffisamment graves pour justifier leur inclusion dans le code. L'une d'entre elles a fait observer que les travaux préparatoires de la Convention montraient clairement que les Etats n'étaient pas d'accord sur le point de savoir si les violations des obligations énoncées à l'article 5 de la Convention devaient être considérées, ou devaient être toujours considérées comme des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

Article X. Trafic illicite de stupéfiants

55. Plusieurs délégations se sont félicitées de ce que la Commission avait rédigé une disposition qualifiant de crime contre l'humanité le trafic illicite de stupéfiants, qui constituait un des fléaux du siècle et affectait le bien-être de l'ensemble de l'humanité 3/. On a noté que l'article englobait tous les actes pouvant être liés au crime en question, y compris les opérations de blanchissage de l'argent, tout en excluant de son champ d'application les activités isolées ou individuelles des petits revendeurs.

56. Tout en appuyant l'article en général, un représentant a fait observer que son champ d'application ratione personae devrait être revu à un stage ultérieur en fonction de la disposition relative à la complicité.

3/ La question de savoir si le trafic des drogues doit aussi être qualifié de crime contre la paix a été examinée dans le cadre des projets d'articles correspondants proposés par le Rapporteur spécial. Elle est donc traitée dans la sous-section 3 ci-dessous.

57. Des réserves ont également été exprimées au sujet de l'article. Un représentant a estimé que son libellé n'était pas suffisamment précis pour servir de base à la compétence d'une juridiction internationale. Un autre a suggéré une approche plus explicite consistant à considérer le trafic illicite des drogues à grande échelle comme un crime dont les auteurs pourraient être poursuivis par tous les Etats - indépendamment du lieu où le crime a été commis - et, dans les cas les plus graves, pourraient être traduits devant une juridiction internationale.

58. En ce qui concerne le titre du projet d'article, une délégation a dit qu'il fallait y mentionner expressément les substances psychotropes.

59. En ce qui concerne le paragraphe 1, certaines délégations ont estimé que les mots "agents ou représentants d'un Etat" n'étaient pas nécessaires et devaient être supprimés. Elles ont fait observer que si n'importe quel individu pouvait être l'auteur du crime, il n'était pas nécessaire de mentionner une catégorie spéciale d'individus. A propos des actes énumérés dans le paragraphe, un représentant a fait observer que l'article ne proscrivait pas simplement le trafic illicite de stupéfiants, mais le fait d'entreprendre, d'organiser, de faciliter ou d'encourager un tel trafic. Il estimait que cette approche - qui était probablement motivée par le désir de ne qualifier de crime contre l'humanité que les aspects les plus graves du trafic des drogues qui méritaient, en tant que tels, de figurer parmi les crimes visés dans le code - posait un problème de concordance avec la Convention de 1988. A son avis, le trafic illicite devait être défini d'une manière plus conforme à la définition qu'en donnait la Convention de 1988.

60. L'inclusion de la formule restrictive "à une vaste échelle" a été appuyée par certains représentants mais a fait l'objet de réserves de la part d'autres qui estimaient que les activités des petits et moyens producteurs et intermédiaires devaient aussi être considérées comme des crimes en vertu du code.

61. Certains représentants ont estimé que l'article devait couvrir l'utilisation de drogues. D'autres ont estimé, par contre, que si les utilisateurs de drogue avaient une part de responsabilité dans le trafic de la drogue, il serait difficile de définir l'usage de la drogue comme un crime international.

62. A propos des mots "dans le cadre d'un Etat ou un cadre transfrontière", un représentant a fait observer que les activités menées "dans le cadre d'un Etat" ne pouvaient pas être considérées comme des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité puisqu'elles n'avaient pas de conséquences internationales. A son avis, les activités menées dans le cadre d'un Etat qui n'étaient aucunement liées à d'autres types d'activité ne devaient pas être incluses dans le projet de code - point de vue qui était conforme au mandat confié à la CDI par l'Assemblée générale dans la résolution 34/39, qui visait "les personnes qui se livrent au trafic illicite transfrontière de stupéfiants". Il a ajouté que les Etats pourraient adopter sur le plan interne des mesures réglementant les activités de leurs ressortissants de façon à garantir le respect de la souveraineté, de l'intégrité territoriale et de l'indépendance politique des autres Etats.

63. A propos des paragraphes 2 et 3 en général, certaines délégations ont dit que ces dispositions représentaient un remarquable effort de synthèse mais que la description des comportements ou activités visés par l'article devrait être développée ou alignée sur l'article 3 de la Convention de Vienne de 1988.

64. Se référant plus particulièrement au paragraphe 2, un représentant a dit que les formes de participation au crime énumérées dans le texte devraient être érigées en infractions punissables distinctes.

65. Certains représentants ont fait des observations sur le membre de phrase "ou de transférer des biens en sachant que ces biens proviennent du crime défini dans le présent article, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite desdits biens". L'un d'entre eux a fait observer que les mots "en sachant" et "dans le but de dissimuler" étaient trop subjectifs. De plus, il ne voyait aucune raison de faire une distinction entre ceux qui entreprennent, organisent, facilitent, financent et encouragent le trafic illicite de stupéfiants et ceux qui participent à ces activités par l'intermédiaire d'établissements financiers, de banques ou de sociétés d'investissement. Il ne voyait pas pourquoi les individus figurant dans la première catégorie seraient punis pour avoir commis le crime proprement dit, alors que pour ceux de l'autre catégorie, il serait nécessaire de prouver qu'ils avaient eu connaissance de l'origine criminelle des biens en question. Après avoir observé que les individus de la première catégorie étaient généralement des ressortissants de pays en développement, alors que la deuxième catégorie comprenait des individus ou des établissements de pays développés, il a proposé de supprimer les termes en question du paragraphe 2. Une autre délégation a proposé d'ajouter au paragraphe 2, après les mots "en sachant", les mots "ou en étant censé savoir" afin de couvrir les cas où il n'était pas possible de prouver que l'individu en question connaissait effectivement l'origine criminelle des biens, mais où il était établi qu'il aurait pu la connaître s'il avait fait preuve de la diligence requise en pareilles circonstances.

66. Une délégation a estimé que la notion de "blanchiment de l'argent", que, selon le commentaire, le paragraphe 2 entendait couvrir, entrait plutôt dans la définition de la notion de complicité par assistance.

67. En ce qui concerne le paragraphe 3, une délégation a proposé de le placer en tête de l'article, de façon à faciliter l'interprétation des actuels paragraphes 1 et 2. Une autre délégation a fait observer que si le paragraphe 3 était relativement complet, il ne mentionnait pas la vente illicite des produits chimiques nécessaires à la production de stupéfiants. A propos de la formule "en violation du droit interne ou du droit international", un représentant, après avoir noté que dans la version originale de l'article, on avait utilisé la formule "en violation des dispositions des conventions en vigueur", a fait observer que la double référence au droit interne et au droit international n'était pas claire et ne résolvait pas la question du règlement des conflits éventuels entre droit interne et droit international. Il a dit que, si l'on entendait ainsi exclure certains actes de la définition du trafic illicite, on devait alors rechercher une autre formule. Il s'est demandé d'ailleurs si une expression telle que "en violation des conventions internationales applicables" ne serait pas préférable à la formule "en violation du droit international".

68. Certains représentants se sont référés au commentaire de l'article. L'un d'entre eux a dit qu'il comprenait difficilement l'observation faite au paragraphe 1 du commentaire selon laquelle la Convention des Nations Unies de 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes ne faisait pas du trafic illicite de stupéfiants un crime international. Un autre

représentant, se référant aussi au paragraphe 1 du commentaire, a dit que ce paragraphe semblait indiquer que seul le paragraphe 3 de l'article X s'appliquait aussi bien aux substances psychotropes qu'aux stupéfiants. Or, il pensait que les trois paragraphes de l'article s'appliquaient à la fois aux stupéfiants et aux substances psychotropes et que le terme "stupéfiants" utilisé dans le titre et dans les deux premiers paragraphes désignait ces deux catégories de drogues. En ce qui concerne le paragraphe 6 du commentaire, un représentant a estimé qu'on ne pouvait pas dire que le paragraphe 2 de l'article précisait le sens des mots "faciliter" et "encourager" figurant au paragraphe 1; à son avis, le paragraphe 2 n'expliquait pas le sens de ces mots et ne faisait que décrire une situation particulière à laquelle ils s'appliquaient.

3. Observations sur les projets d'articles soumis par le Rapporteur spécial et renvoyés par la CDI au Comité de rédaction

a) La complicité, le complot et la tentative

i) Observations générales

69. Certaines délégations étaient favorables à une approche selon laquelle la complicité, le complot ou la tentative, qui à leur avis n'étaient punissables qu'en liaison avec le crime principal et avaient donc un caractère accessoire, trouveraient leur place dans la partie du projet de code consacrée aux principes généraux. Selon ces délégations, il fallait laisser aux tribunaux le soin de déterminer si ces formes de participation à la commission d'un crime donné suffisaient, par exemple, à faire de l'intéressé un auteur au motif de sa complicité.

70. D'autres délégations ont souscrit à l'approche du Rapporteur spécial consistant à traiter la complicité, le complot et la tentative comme des infractions distinctes. Une telle approche était, selon elles, justifiée compte tenu de l'extrême gravité des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et pour renforcer le caractère dissuasif du Code; elle avait plus de chances de garantir que les participants à un crime qui, autrement, risquaient d'échapper à leurs responsabilités pénales au motif qu'ils n'avaient pas effectivement participé à la commission du crime mais dont la conduite était en fait aussi répréhensible que celle des auteurs principaux, seraient dûment visés par le Code.

71. D'autres délégations encore préféraient une approche cas par cas. C'est ainsi qu'un représentant a déclaré que la complicité, le complot et la tentative devaient être examinés au regard de chacun des crimes énumérés dans le projet de Code afin de déterminer l'applicabilité de chacune de ces notions au regard de chacun des crimes. Un autre représentant ne voyait pas comment on pourrait répondre en termes généraux à la question de savoir s'il convenait de faire de la complicité, du complot et de la tentative des infractions distinctes ou s'il fallait les regrouper dans la partie consacrée aux principes généraux; il fallait tenir compte, cas par cas, de la nature du crime et de la forme particulière que revêtait la participation à ce crime. S'agissant de la complicité, il optait pour l'inclusion, dans la partie appropriée du projet de code, d'un principe général relatif aux différentes formes de participation antérieure à la commission du crime. Quant à

la complicité postérieure à la commission du crime, au complot et à la tentative, ils devaient figurer dans le Code comme infraction distincte. Un autre représentant encore a estimé que la complicité et le complot devaient être considérés comme des crimes distincts, mais que la tentative, par contre, devait être examinée par rapport à chacun des crimes visés par le projet de code.

72. Tout en reconnaissant qu'il pourrait être utile de faire figurer les projets d'articles sur la complicité, le complot et la tentative parmi les principes généraux, certains représentants ont fait observer que si l'on voulait définir chacune des infractions visées dans le projet de Code par référence à ces notions, il fallait faire figurer ces articles dans la partie du projet relative aux infractions spécifiques, ce qui ne devait toutefois pas empêcher de les ranger dans la partie consacrée aux principes généraux. L'un de ces représentants a estimé qu'il était important de compléter la définition des principaux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité en engageant la responsabilité pénale internationale des personnes ayant pris part à la commission de ces crimes en tant que complices ou conjurés, mais qu'il était sans doute moins important de faire de la tentative de commission d'un crime une infraction au sens du projet de code.

ii) Projet d'article 15 (La complicité)

73. Plusieurs délégations ont souscrit au nouveau texte du projet d'article 15 proposé par le Rapporteur spécial et reproduit à la note 27 du rapport de la CDI. L'une d'elles, après avoir indiqué que la CDI devait se garder d'être trop ambitieuse parce que la complicité et d'autres notions ne pouvaient, du moins au plan international, être définies avec toute la précision voulue, a estimé que le nouveau texte proposé par le Rapporteur spécial pour le projet d'article contenait [illegible] lignes directrices qui permettraient au juge de déterminer le degré de responsabilité de chacun et de distinguer ainsi le ou les auteurs des coauteurs et des complices. Dans cette optique, il a souligné la différence qui existe entre coauteurs et complices. Il a noté en outre que, si le paragraphe 2 de l'ancienne version du projet d'article 15 (reproduit dans la note 26 du rapport de la Commission) prenait en compte tant les actes accessoires antérieurs ou concomitants à l'infraction principale que les actes accessoires postérieurs à celle-ci, ses dispositions n'étaient pas suffisamment larges pour englober tous les aspects de la complicité. Il partageait l'avis du Rapporteur spécial sur le lien qui existe entre l'acte et son auteur et sur le fait que la complicité comprend à la fois des actes matériels et des actes intellectuels ou abstraits, et il a approuvé la nouvelle version du projet d'article 15, qui apportait sur ces points les précisions nécessaires.

74. Un autre représentant a jugé que la nouvelle version était nettement meilleure que l'ancienne car elle était descriptive, plus détaillée et plus précise. Un troisième représentant, après avoir fait observer qu'il était devenu extrêmement difficile de distinguer entre auteur et complice étant donné l'ampleur même de la criminalité organisée et son internationalisation, a noté avec satisfaction que la version révisée proposée par le rapporteur spécial semblait prendre en considération le souci commun qu'avaient les membres de la CDI de prévoir la responsabilité pénale des individus exerçant des fonctions officielles.

75. Tout en appuyant de façon générale le nouveau texte du projet d'article 15 proposé par le rapporteur spécial, certaines délégations ont fait des suggestions visant à en améliorer le libellé ou à en préciser la teneur. C'est ainsi qu'un représentant, après avoir relevé que la nouvelle version du projet d'article 15 visait à juste titre tant les actes matériels que les actes intellectuels et qu'elle traitait de la question de la succession des actes de complicité dans le temps, a insisté sur la nécessité de préciser à l'alinéa c) que, pour être constitutifs d'actes de complicité, les actes postérieurs au crime devaient avoir été commis sur la base d'une entente ou d'un accord, avant ou après la commission de celui-ci.

76. Le même alinéa c) a suscité des réserves de la part de certains représentants. L'un d'entre eux a indiqué que, dans le droit de son pays, pour qu'il y ait complicité, il fallait nécessairement que celle-ci fût antérieure ou concomitante à la réalisation de l'infraction et qu'il ne semblait pas y avoir de motifs déterminants pour élargir la notion de complicité à l'aide fournie à l'auteur principal postérieurement à la réalisation de l'infraction. Un autre a dit que l'élément clef de la complicité était l'existence, avant l'infraction, d'un accord préalable entre l'auteur et le complice et qu'un acte qui n'aidait pas l'auteur à commettre l'infraction ne constituait pas une complicité postérieure à l'infraction, mais plutôt un crime distinct. Un autre encore s'est déclaré prêt à soutenir cette approche, encore qu'il fût favorable à l'incrimination d'actes postérieurs à la commission du crime comme actes de complicité.

77. Un représentant a proposé de préciser que la complicité s'appliquait non seulement aux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité mais aussi à la tentative et au complot et de restreindre la portée de la définition de la complicité en limitant l'application du projet d'article aux seuls actes intentionnels. Après avoir souligné qu'il convenait de se garder d'appliquer, dans le cas de crimes contre la paix et de crimes contre l'humanité, la notion de complicité telle qu'on l'entendait dans le droit pénal classique, il a dit qu'on ne pouvait raisonnablement accuser des personnes de complicité dans un crime international lorsque toute résistance se serait avérée vaine. Dans tous ces cas, une plus grande liberté d'appréciation devait être laissée au juge pour déterminer dans chaque cas d'espèce le rôle des divers participants et le lien entre l'acte et l'auteur. Il a noté avec satisfaction que le projet d'article mentionnait l'incitation, proche de la propagande, et il a indiqué qu'on ne saurait sous-estimer l'emprise que pouvait exercer sur les masses la propagande belliciste et raciste ni invoquer la liberté d'expression, de l'information ou de la presse pour tolérer ce genre d'activité.

78. Un autre représentant, après avoir souscrit à la notion que toute personne associée à un crime visé dans le code, qu'elle en fût l'instigateur ou simplement l'exécutant, devait être reconnue coupable - approche d'autant plus justifiée que les crimes que l'on se proposait de réprimer étaient invariablement commis par plusieurs personnes -, a dit qu'il fallait veiller à s'assurer que les intéressés avaient agi intentionnellement et savaient que l'acte qu'ils avaient commis était illicite. Quant à savoir si la notion de complicité devait couvrir non seulement les actes commis avant ou en même temps que l'infraction principale, mais aussi les actes commis postérieurement, ce représentant penchait pour cette dernière

solution, à la condition qu'il y eût un lien entre l'acte principal et les actes de complicité subséquents. Il a ajouté, que du point de vue de la forme, la nouvelle version de l'article 15 pourrait être améliorée : en effet, une lecture littérale du premier paragraphe donnait l'impression qu'il contenait la définition du crime de complicité, alors que cette définition figurait en fait aux alinéas a), b) et c) du deuxième paragraphe.

79. Certains représentants ont estimé qu'il était nécessaire de définir les notions d'"auteurs" et de "complices", ce qui pourrait guider utilement les tribunaux lorsqu'ils auraient à décider de l'importance des peines, mais l'un d'entre eux a admis qu'étant donné la nature particulière du projet de code, il pourrait dans certains cas être difficile de différencier entre l'auteur et le complice. Le même représentant a ajouté que, bien que les notions d'acte matériel et non matériel de complicité eussent été dûment prises en compte aux alinéas a) et b) du deuxième paragraphe, le texte de ces dispositions pourrait néanmoins être amélioré.

80. D'autres délégations, en revanche, pensaient qu'il ne convenait pas tenter de définir l'auteur principal du crime. Il a été noté à cet égard que la distinction entre coauteur et complice était parfois délicate et que c'était au juge qu'il appartenait de déterminer la responsabilité de chacun. Il a été dit également qu'en définissant le crime lui-même on identifiait l'auteur.

81. En ce qui concerne la notion d'"assistance" (alinéa a) du projet d'article), un représentant a déploré que cette notion ait été incluse dans la définition de la complicité alors qu'elle constituait une infraction distincte au même titre que le complot et la tentative. Un autre représentant a fait observer que la complicité consistait à inciter quelqu'un à commettre un acte criminel, à ourdir avec d'autres les liens d'un complot et à fournir une aide sur le plan international en vue d'un acte criminel. Il a suggéré que, à titre d'explication, le projet d'article vise également "la dissimulation volontaire de faits matériels et tout ce qui contribue à faciliter la commission de l'acte".

82. Un certain nombre de propositions concrètes ont été faites quant au libellé du projet d'article. Il a été suggéré que la première phrase du projet d'articles soit reformulée comme suit :

> "Constitue le crime de complicité le fait de participer à la commission d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, de l'une des manières décrites aux alinéas a), b) et c)"

et que les mots "sont des actes de complicité" soient supprimés. On a dit par ailleurs que le texte devrait indiquer sans ambiguïté que les actes constituant le crime devaient avoir été commis de concert. Un représentant a estimé que le nouveau libellé du projet d'article était trop imprécis à plusieurs égards. Il a dit que l'aide ne serait une infraction que si celui qui la fournissait savait qu'elle serait utilisée pour commettre une infraction. Quant à la promesse, si tant est qu'il s'agit d'un élément distinct de la complicité, elle devait être liée de façon concrète à la commission de l'infraction et connue pour telle par celui qui la faisait.

83. Plusieurs nouveaux libellés du projet d'article ont été proposés. L'un d'eux portait sur les alinéas a) et c) et se lisait comme suit :

"Sont des actes de complicité :

a) Le fait d'aider ou de coopérer de quelque façon que ce soit à la commission du crime, même s'il eût été autrement commis.

...

c) Le fait de fournir aide ou assistance après la commission du crime, en vertu de promesses faites antérieurement à celle-ci."

84. Un autre libellé proposé pour la totalité du projet d'article se lisait comme suit :

"Article 15. La complicité

Constitue le crime de complicité le fait de prendre part, sans participation directe, à la commission d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité.

Sont des actes de complicité par action ou omission :

a) Le fait d'inspirer la commission d'un tel crime, notamment par des promesses, des menaces, des abus d'autorité ou de pouvoir, des instructions, l'incitation, l'instigation, ou l'abstention, quand on était en mesure de l'empêcher;

b) Les dons, l'aide, l'assistance ou les moyens fournis à l'auteur direct qui auront servi à l'action sachant qu'ils devaient y servir;

c) En connaissance de sa conduite criminelle, le fait d'aider l'auteur direct à échapper à des poursuites pénales soit en lui fournissant un refuge, soit en l'aidant à faire disparaître les preuves de l'acte criminel."

Il a été expliqué que, par rapport au texte révisé du Rapporteur spécial, le texte proposé mettait en relief les éléments suivants et introduisait les modifications suivantes : le complice n'était pas un coauteur, d'où l'expression "sans participation directe"; le crime de complicité pouvait être commis par action ou par omission; les actes intellectuels devaient logiquement précéder les actes matériels, d'où la permutation des alinéas a) et b); parmi les actes intellectuels, on avait visé les abus d'autorité ou de pouvoir, de façon à couvrir des situations telles que le consentement d'un supérieur à la commission d'un crime ou des instructions qui pouvaient être des ordres directs dans ce sens; parmi les actes matériels, l'on avait visé les dons, qui pouvaient avoir un caractère pécuniaire, et aussi énoncé l'idée d'un acte accompli en pleine connaissance de cause; l'expression "après la commission du crime" avait été supprimée, et, pour étendre la portée de l'alinéa c), on avait inclus la notion de connaissance de la conduite criminelle de l'auteur direct du crime.

85. Abordant à la fois la notion de complicité et celle de complot, un représentant a noté qu'aussi bien la complicité que le complot étaient définis en faisant appel à la notion de "participation" à la commission du crime, sans que cette notion fût pour autant définie dans le texte. Si l'attention devait se concentrer sur les actes constitutifs du crime de complicité ou de complot, il n'y avait plus lieu de faire de la "participation" l'élément décisif. Selon ce représentant, il semblerait que l'intention de réprimer séparément les actes préparatoires de la complicité et du complot fût dictée par la volonté d'inculper et de punir le complice moins sévèrement que l'auteur principal. On comprenait difficilement pourquoi un individu serait inculpé seulement pour une partie de l'infraction si, en fait, l'ensemble de cette infraction avait été commis avec sa participation. Après avoir fait observer que le complice est généralement l'individu qui participe à la commission du crime, et pas seulement celui qui y participe partiellement, le représentant a souligné que l'article sur la complicité, s'écartant de cette acception ordinaire, définissait le complice comme l'individu qui ne peut être inculpé et condamné du chef de l'infraction principale, mais seulement du chef d'une infraction de [illegible]icipation secondaire. Selon lui, il serait peut-être plus prudent, à défaut de [illegible]uver une solution simple des crimes de complicité et de complot, de laisser au tribunal saisi toute latitude pour déterminer le degré de responsabilité pénale de deux individus A et B dans le cas où A aurait aidé B à perpétrer le crime et d'établir une distinction, s'il y avait lieu, au niveau des peines prononcées et non au niveau de la qualification de l'infraction. Si, en revanche, l'infraction n'avait pas été consommée mais que certains actes préparatoires aient été réalisés, la situation serait assimilable à celle de la tentative visée par le projet d'article 17. Le représentant a conclu en faisant observer que la difficulté que posaient ces crimes inachevés tenait sans doute au fait que l'on voulait distinguer : 1) les simples actes préparatoires; 2) le commencement d'exécution; 3) le crime même. On voyait pourquoi il fallait définir clairement toutes les infractions, mais il ne fallait pas en pousser le souci trop loin. Les définitions de la complicité et du complot pouvaient en effet conserver leur caractère général, car il pouvait arriver que le complice, au sens des projets d'articles 15 et 16, dût être puni plus sévèrement que l'auteur matériel d'une infraction.

86. Certaines délégations ont formulé des observations sur les questions évoquées aux paragraphes 47 et 48 du rapport de la CDI. Un représentant a déclaré que l'impossibilité de poursuivre toute une nation n'était pas une raison pour ne pas appliquer la notion de complicité aux crimes contre l'humanité; la notion pouvait être aussi efficace dans le cas des crimes contre l'humanité que dans celui des crimes de guerre commis par des individus si les poursuites étaient engagées contre les seules personnes qui en avaient dirigé et organisé la perpétration. Il a en outre rejeté, de même qu'un autre représentant, l'argument selon lequel le point faible de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid résidait dans le fait que l'application de la notion de complicité du droit pénal classique élargissait excessivement le cercle des coupables. De l'avis des deux représentants, il s'agissait là d'une critique gratuite de la Convention, dont la faiblesse découlait davantage de l'absence chez certains Etats de la volonté politique de lutter réellement contre l'apartheid.

87. Quelques délégations ont exprimé des réserves quant à l'ensemble de la méthode suivie jusqu'alors s'agissant de la notion de complicité au motif qu'on n'avait pas encore donné suffisamment de poids à la notion de participation dans le projet de code. Un représentant en particulier a indiqué que la complicité n'était qu'une des formes de la participation à une infraction et ne pouvait être considérée comme une infraction autonome ou distincte. Il a estimé que la question de la complicité devrait être examinée dans le cadre du problème général de la participation, qui n'avait pas encore été examiné de façon suffisante dans le contexte du projet de code. Après avoir fait observer que nombre des crimes visés dans le code ne pouvaient être commis par une seule personne, les exemples les plus évidents étant l'agression et la domination coloniale, il a souligné que les dispositions actuelles ne fournissaient pas de réponse adéquate à la question de la responsabilité pour de tels crimes : il fallait soit préciser qui, pour chaque crime, en était responsable, soit élaborer une disposition générale qui réglerait la question, soit peut-être combiner ces deux solutions. Mais en tout état de cause, la complicité devait être envisagée dans le contexte de la participation, et non pas en tant qu'infraction autonome.

88. Dans cet ordre d'idées, un autre représentant a dit qu'il serait préférable de renoncer à la distinction entre auteur et complice et d'adopter la notion plus large de "participant" mais que, si l'on adoptait cette notion, les descriptions traditionnelles des actes de complicité, tels que l'aide et l'assistance, devenaient inutiles, comme d'ailleurs la notion même de complicité, puisque la "participation" englobait tous les cas où le crime avait été commis par plus d'une personne. Le texte révisé proposé par le Rapporteur spécial pour l'article 15 mêlait les deux approches, en ce sens qu'il déclarait que la participation constitue le crime de complicité et qu'il énonçait ensuite une série d'actes de complicité. Il eût été plus simple et plus clair de donner à l'article une rédaction fidèle à l'idée de "participation".

89. En revanche, l'idée a été exprimée qu'une disposition générale sur la participation criminelle, dont l'élaboration avait été proposée par certains membres de la CDI, risquait de conférer au juge un rôle exorbitant dans l'appréciation de chaque cas d'espèce sans lui fournir les éléments d'information requis; en outre, le droit pénal avait consacré depuis longtemps les notions d'auteur et de complice et il était évident que le complice d'un crime prévu par le futur code serait passible de la peine réprimant ce crime.

iii) Projet d'article 16 (Le complot)

90. Certaines délégations ont appuyé sans réserve l'inclusion dans le projet de code de la notion de "complot" qui était distincte de la notion de "complicité", ainsi que le texte révisé du projet d'article 16 proposé par le Rapporteur spécial et reproduit dans la note 29 du rapport de la CDI. Ces délégations ont souligné que, dans le cas du complot, il ne pouvait être fait de distinction entre auteur direct ou indirect, coauteur ou complice, puisqu'ils agissaient tous de façon concertée. A leur avis, le projet de code ne saurait avoir une portée plus limitée que celle des conventions sur le génocide, l'apartheid, les stupéfiants et l'esclavage, lesquelles avaient confirmé la tendance à distinguer le complot de la complicité. Un représentant a indiqué que seule la notion de complot permettait de

mettre en exergue des éléments tels que l'intention criminelle de chacun des participants, la concertation avec une autre personne et la tentative d'exécution du crime. Il s'est référé à cet égard à la première phrase du paragraphe 66 du rapport de la CDI, qui résumait la réponse du Rapporteur spécial à certaines des questions soulevées à ce propos au cours du débat. Selon ce représentant, les actes préparatoires, telle la participation à un plan visant à déclencher ou à mener une guerre d'agression, étaient punissables et exigeaient un châtiment adéquat. Bien plus, certains actes, tels le génocide et l'apartheid, constituaient précisément le type de crimes qui ne pouvaient être perpétrés que lorsqu'il y avait complot entre un groupe social et l'Etat contre d'autres groupes ethniques, religieux, raciaux, tribaux ou culturels.

91. Quelques délégations ont explicité les éléments qui constituaient la notion de "complot". Un représentant a indiqué que l'un des éléments du complot était l'existence d'une entente entre deux ou plusieurs individus en vue de préparer et de commettre un crime, l'autre élément étant le fait de commettre des actes matériels tendant à perpétrer le crime projeté. Un autre a défini le complot comme "l'entente de personnes visant à commettre ou à provoquer un acte illégal, ou encore un acte qui n'est pas illégal par des moyens illégaux, quelle que soit la légitimité du but de cette entente". Un autre encore a dit qu'il y avait complot punissable dès que la décision de commettre un crime était concertée et arrêtée entre deux ou plusieurs personnes, même sans exécution matérielle. Selon lui, le degré de culpabilité devait s'apprécier en tenant compte du fait qu'il pouvait y avoir des cas de propositions de complot faites et non agréées, et des cas de complot suivi d'un acte commis ou commencé pour préparer l'exécution d'un crime. Il a dit que certains crimes internationaux, tels que le génocide, ne sauraient être le fait d'individus isolés. D'où le caractère collectif de la responsabilité encourue, cette notion juridique devant néanmoins être maniée avec prudence, notamment en tenant compte de la nature du crime commis. Un quatrième représentant, quoique d'accord pour que le complot figure comme infraction distincte sur la liste des crimes, a jugé essentiel de bien définir le complot pour éviter tout chevauchement entre les notions de complicité ou de tentative. De même, il convenait de poser très clairement que tous les participants au complot commettaient le même crime, la peine devant être prononcée en fonction du rôle joué par chacun dans le complot.

92. Certaines délégations, qui appuyaient l'inclusion d'une disposition distincte sur le complot et souscrivaient en général au nouveau texte du projet d'article 16 présenté par le Rapporteur spécial, ont fait des propositions concernant son libellé actuel. Une délégation a estimé que le projet d'article devait mentionner expressément la notion de mens rea en tant qu'élément constitutif additionnel. A propos du premier paragraphe, une délégation a proposé de parler de "plan concerté et arrêté". Une autre pensait que l'expression "le fait d'avoir participé à un plan concerté" insistait trop sur les actes ostensibles qui étaient un élément nécessaire du complot et a suggéré de supprimer le paragraphe. Une délégation a dit que l'expression "en commun" dans le deuxième paragraphe "prêtait à confusion" et a proposé de la supprimer. S'agissant également du second paragraphe, une délégation a suggéré de remplacer les mots "les participants" par les mots "deux ou plusieurs participants". Une autre délégation a fait observer que, le complot étant une infraction dans la commission de laquelle tous les participants sont

auteurs, il ne serait pas approprié d'inclure dans la définition du complot les actes commis en commun par plusieurs personnes dans la mesure où cela reviendrait à limiter la participation, vu la notion d'auteur, aux auteurs matériels de l'infraction.

93. Certaines délégations ont critiqué la nouvelle version du projet d'article 16. Un représentant a fait observer que la notion de complot couvrait ce qui, dans certains systèmes juridiques, était qualifié d'entente criminelle, mais que le texte proposé ne précisait pas quels étaient les éléments fondamentaux du complot. En fait, il créait une certaine confusion entre les notions de complot et de complicité. Le représentant a insisté sur la nécessité d'une distinction nette, même si cela requérait des définitions plus détaillées. Un autre représentant a exprimé sa préférence pour la version initiale du projet d'article 16, qui était reproduite dans la note 28 du rapport de la CDI, en ce qu'elle était plus explicite sur la question de la responsabilité et que, dans ses deux variantes du deuxième paragraphe, elle faisait ressortir la dimension tant individuelle que collective de la responsabilité. Autrement dit, chaque participant au complot était responsable non seulement des actes qu'il avait commis personnellement, mais également de l'ensemble des actes commis collectivement par toutes les parties au complot. Seul le degré de culpabilité et la peine prononcée varieraient en fonction de la participation individuelle. D'autre part, le complot se différenciait de la complicité en ce que, dans le premier cas, il n'y avait pas lieu de distinguer entre les auteurs directs et les auteurs indirects. Appuyant également la première version, un représentant a dit que le but recherché était de combattre l'idée selon laquelle "les crimes collectifs n'engagent personne" et a estimé que la version initiale de l'article était à cet égard beaucoup plus explicite. Des crimes tels que le génocide et l'apartheid ne pouvaient être perpétrés par des individus isolés mais résultaient d'un plan concerté engageant, à côté des responsabilités individuelles, une responsabilité commune. Néanmoins, cette responsabilité commune n'équivalait pas à une condamnation collective car on ne pouvait voir, dans la seule appartenance à un groupe, un acte de complicité. De l'avis de ce représentant, la deuxième variante du second paragraphe de la version initiale était plus proche d'une telle conception.

94. Quelques délégations ont proposé de remanier totalement le projet d'article relatif au complot. C'est ainsi qu'une délégation a proposé de supprimer le premier paragraphe et de remanier le second comme suit :

> "Le complot s'entend de toute entente entre deux ou personnes en vue de commettre un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité."

Une autre délégation, après avoir relevé que le projet d'article 16 n'incluait pas la coopération à un plan concerté comme l'une des formes de la complicité, alors que, selon elle, le coauteur assumait une plus lourde responsabilité que le complice, a proposé le nouveau libellé suivant :

> "Constitue un complot le fait d'avoir conçu un plan concerté en vue de commettre l'un quelconque des crimes définis par le présent Code ou d'y avoir participé."

95. En revanche, des réserves ou des doutes ont été exprimés au sujet de l'inclusion du complot dans le projet de code en tant que crime distinct. Ainsi, un représentant a estimé qu'une telle démarche était contestable sauf si cette notion visait les crimes contre la paix dans l'acception qu'en donne le statut du Tribunal de Nuremberg et le génocide ainsi que prévu à l'article III de la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide. Un autre estimait que la notion de complot ne faisait pas partie intégrante de la théorie générale du droit dans le système pénal de tous les pays, et il doutait donc qu'il fût sage de l'introduire dans le droit pénal international. Un autre encore a appelé l'attention sur la complexité du problème, faisant observer que le complot constituait une infraction autonome dans les systèmes de common law, alors que dans les systèmes de droit civil le concept de "complot" était d'une application beaucoup plus limitée; l'introduction du concept de complot dans le droit international s'était donc avérée délicate. Il semblait douteux que l'entente en vue de commettre un acte criminel qui ne serait pas suivi de la commission de cet acte ait sa place dans un instrument tel que le projet de code, qui visait à punir uniquement les crimes les plus graves; en fait, le complot semblait plutôt être une forme particulière de participation aux crimes définis dans le code.

iv) Projet d'article 17 (La tentative)

96. Plusieurs délégations ont souscrit à l'inclusion de la notion de tentative dans le projet de code ainsi qu'à la nouvelle version du projet d'article 17 proposée par le Rapporteur spécial et reproduite dans la note 31 du rapport de la CDI. On a dit à ce propos que le nouveau texte comblait le vide juridique que laissait subsister l'ancien texte (reproduit dans la note 30 du rapport de la CDI), qui ne donnait aucune définition de la tentative. Il a également été dit que la nouvelle version du projet d'article 17 était plus équilibrée que la version d'origine et rendait plus manifestes les éléments d'intention de nuire et de gravité qui distinguaient la tentative punissable de la tentative non punissable. Certaines délégations ont fait observer que la nouvelle version du projet d'article faisait à juste titre référence à la notion de tentative en termes généraux et laissait aux tribunaux le soin de déterminer son applicabilité dans chaque cas d'espèce. Quoiqu'appuyant la nouvelle version présentée par le Rapporteur spécial, un représentant a indiqué les difficultés que son application ne manquerait pas de soulever du fait que certaines législations nationales ne considéraient pas la simple tentative comme un acte punissable. Il a noté cependant que la tentative devait être considérée comme un commencement d'exécution. De plus, a-t-il dit, la définition de la tentative ne saurait être complète sans l'élément moral inclus dans le projet par le Rapporteur spécial, à savoir l'échec ou la suspension de l'acte pour des raisons indépendantes de la volonté de l'auteur.

97. Tout en appuyant de façon générale la nouvelle version du projet d'article 17 proposé par le Rapporteur spécial, certaines délégations ont offert des suggestions en vue de l'améliorer. Ainsi, une délégation a recommandé que les deux paragraphes du projet d'article soient réunis en un seul. Une autre a appuyé la définition donnée par le Rapporteur spécial, à condition d'en exclure la simple intention ainsi que les actes préparatoires non suivis d'exécution. Une autre encore a estimé que la définition de la tentative devrait également incriminer tout acte tendant à commettre le crime visé ou à en provoquer la commission.

98. Des propositions concrètes ont également été faites concernant plus spécialement le second paragraphe du texte proposé. Une délégation a suggéré de remplacer les mots "indépendantes de la volonté de son auteur" par les mots "étrangères à la volonté de son auteur". Une autre délégation a suggéré de modifier comme suit le second paragraphe :

> "Est considéré comme une tentative tout commencement d'exécution d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, ou l'accomplissement d'actes non équivoques tendant directement à le commettre qui ont manqué leur effet ou qui n'ont été suspendus qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de leur auteur."

La même délégation a ajouté que l'élément de gravité devait être pris en considération pour déterminer si la tentative était ou non punissable, et que l'on devait laisser aux tribunaux le soin d'appliquer ce principe général aux divers cas d'espèce.

99. Tout en n'excluant pas la possibilité de faire figurer la notion de tentative dans le projet de code, quelques délégations ont formulé des observations sur certains aspects de leur position sur cette notion.

100. Ainsi, un représentant a estimé que s'il était difficile, mais non impossible, de faire de la tentative un crime contre la paix, il n'en allait pas de même pour ce qui était de son incrimination comme crime contre l'humanité. Il a noté également que la tentative, telle qu'elle était définie dans le projet de code, n'était pas clairement différenciée du crime avorté. Il a donc suggéré, premièrement, de définir la notion d'auteur de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité de manière à établir une distinction entre le complice et le complice par assistance et, deuxièmement, d'ajouter à la notion de tentative celle de crime avorté : un crime avorté serait un crime dont l'auteur aurait fait tout ce qui était en son pouvoir pour le commettre mais n'aurait pas atteint son but par suite de circonstances indépendantes de sa volonté; la tentative serait réservée aux cas où l'auteur aurait commencé à exécuter un crime en réalisant des actes directement liés au crime mais n'aurait pas réussi à les mener à terme.

101. Un autre représentant, après avoir rappelé que la notion de tentative ne figurait ni dans les statuts des tribunaux militaires internationaux ni dans les principes du droit international consacrés par les statuts et le jugement du Tribunal de Nuremberg, et qu'elle était absente aussi du projet de code de 1954, a estimé que la notion de tentative telle que définie dans la nouvelle version du projet d'article 17 devait être réservée aux crimes contre l'humanité, car il était malaisé dans le cas des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, comme l'agression, de faire le départ entre le commencement d'exécution et l'acte lui-même.

102. Un troisième représentant pensait que la CDI devrait donner la priorité à l'étude de la notion de tentative, de façon à trouver une définition plus rigoureuse de cette notion. Il ne partageait pas l'opinion exprimée au paragraphe 71 du rapport de la CDI selon laquelle il était plus facile de concevoir la tentative dans le cas de crimes contre l'humanité que dans celui de crimes

contre la paix. A son avis, la disposition envisagée devrait comprendre une définition du commencement d'exécution mentionnant expressément les actes préparatoires, qui revêtent une importance capitale dans le cas de tentative de crime contre la paix.

103. Un autre représentant, tout en étant favorable à l'inclusion, dans la section du projet de code relative aux principes généraux, d'une disposition énonçant que la tentative de commettre un crime doit être traitée de la même façon que la perpétration du crime, a estimé que le fait que la tentative n'ait pas débouché sur la perpétration du crime pourrait donner lieu à une peine moins sévère que s'il y avait eu commission. Selon lui, il serait peut-être utile d'inclure dans le code une disposition prévoyant que la tentative de commettre un crime dans des conditions qui ne peuvent pas déboucher sur la commission de celui-ci n'engage pas la responsabilité pénale.

b) Le trafic illicite et international de stupéfiants

104. Beaucoup de délégations se sont félicitées que, dans son huitième rapport, le Rapporteur spécial ait soumis deux projets d'articles sur le trafic illicite international de stupéfiants, à savoir les projets d'articles X et Y, dont la première version était reproduite dans la note 32 du rapport de la CDI et la version révisée dans la note 34 du rapport. L'inclusion du trafic illicite dans le projet de code a reçu l'appui général. On a dit, à ce propos, que le trafic illicite de drogue constituait une menace pour la santé et le bien-être des personnes et avait des répercussions effroyables sur tous les Etats, en particulier les petits Etats.

105. Beaucoup de délégations ont appuyé l'incrimination du trafic de stupéfiants à la fois en tant que crime contre la paix et en tant que crime contre l'humanité, comme le proposait le Rapporteur spécial dans les projets d'articles X et Y, respectivement. Il a été dit à ce propos que le trafic de stupéfiants pouvait être qualifié à la fois de crime contre l'humanité - dans la mesure où il menaçait la santé et le bien-être des êtres humains - et de crime contre la paix, compte tenu des rapports qui pouvaient exister entre les magnats et les cartels de la drogue, d'une part, et les terroristes et les mercenaires, d'autre part, et de la menace qu'il faisait peser pour la paix et la sécurité internationales. On a également fait observer qu'en tant que crime contre l'humanité, le trafic des stupéfiants organisé à une vaste échelle constituait une atteinte au droit à la vie, à l'intégrité corporelle et à la santé, qui pouvait être assimilée à une forme de génocide, et en tant que crime contre la paix, il mettait en danger la stabilité politique et avait un effet déstabilisateur sur certains pays et faisait donc obstacle à des relations internationales harmonieuses.

106. Plus précisément, un représentant a dit que le trafic de stupéfiants pouvait affecter la paix internationale en créant des conflits en chaîne, notamment entre l'Etat producteur ou expéditeur, l'Etat de transit et l'Etat de destination, c'est-à-dire l'Etat où les stupéfiants ou les substances psychotropes étaient livrés, distribués, vendus et utilisés. Il fallait faire très attention à ne donner aucun caractère politique aux poursuites entreprises contre des personnes physiques ou morales, que celles-ci fussent ou non des agents ou des représentants

d'un Etat, mais le représentant a reconnu en principe que des groupes privés ou des agents de la puissance publique pouvaient être auteurs ou complices du crime de trafic illicite de stupéfiants, et donc constituer une menace pour la paix internationale et que la stabilité d'un Etat pouvait être minée par le narcoterrorisme. Qui plus était, certains Etats qui ne coopéraient pas en prenant sur leur territoire des sanctions contre des actes illicites tels que le transit et la distribution de stupéfiants et de substances psychotropes ou le blanchiment des fonds risquaient une grave détérioration de leur situation sociale et économique, qui aurait inévitablement des répercussions sur leurs relations avec les autres membres de la communauté internationale.

107. Tout en appuyant l'incrimination du trafic de stupéfiants en tant que crime contre l'humanité, certaines délégations en ont contesté l'incrimination en tant que crime contre la paix. On a dit à cet égard que le fait que le trafic de stupéfiants était souvent lié au terrorisme et était une source potentielle de conflit entre les Etats ne constituait pas un motif suffisant pour en faire un crime contre la paix.

108. Plusieurs autres raisons ont été invoquées à l'encontre d'une double incrimination. Certaines délégations estimaient qu'il n'y avait aucune raison pratique que le Code comporte de dispositions distinctes incriminant le trafic illicite de stupéfiants une fois en tant que crime contre la paix et une autre en tant que crime contre l'humanité, et se sont demandé d'une façon générale s'il était utile que le Code distingue entre crime contre la paix et crime contre l'humanité. Un représentant a fait observer que la simple participation de l'Etat, telle qu'envisagée dans le projet d'article Y (crime contre l'humanité), ne semblait pas justifier la double incrimination étant donné qu'en dernier ressort, seuls les individus seraient tenus pour responsables du crime. Il jugeait préférable d'adopter un projet de disposition unique dans lequel le délit serait traité en tant que crime contre la paix et la sécurité de l'humanité car la double incrimination risquait, dans la pratique, d'affaiblir les poursuites si deux chefs d'inculpation étaient retenus contre le même défendeur pour un même délit. Un autre représentant a dit que le débat sur la question de savoir si le trafic des stupéfiants devait être réprimé comme crime contre la paix, crime contre l'humanité ou crime contre la paix et la sécurité de l'humanité démontrait une fois de plus l'ambiguïté de ces distinctions.

109. Certaines délégations, qui appuyaient la double incrimination du trafic de stupéfiants en tant que crime contre l'humanité et en tant que crime contre la paix, se sont demandé si les projets d'articles correspondants faisaient apparaître clairement la distinction et ont exprimé des doutes quant au champ et à la teneur des dispositions envisagées. Ainsi, un représentant a fait observer que selon les nouvelles versions des projets d'articles X et Y, le trafic de stupéfiants en tant que crime contre la paix comportait un aspect étatique d'ordre interne ou d'ordre international, ainsi qu'il était dit au paragraphe 81 du rapport de la CDI, alors que, envisagé comme crime contre l'humanité, ce trafic avait, dans la plupart des cas, un impact sur un Etat et affectait de larges secteurs de sa population. Toutefois, contrairement à l'analyse faite au paragraphe 81, il était des cas où le trafic des stupéfiants comportait un aspect international sans forcément mériter la qualification de crime contre la paix : par exemple, lorsque ce trafic, sans avoir

sur le plan international une incidence de nature à menacer la paix ou les relations internationales, causait un énorme préjudice aux populations des pays producteurs et consommateurs, il convenait de retenir la qualification de crime contre l'humanité. Les articles X et Y limitaient à juste titre le crime au trafic massif de stupéfiants organisé à une vaste échelle, encore qu'il faille insister davantage sur le fait que ce trafic était organisé à une vaste échelle que sur son caractère massif : si par l'adjectif "massif" on entendait trafic "auquel participent de larges secteurs de la population", certains types de trafic organisés à une vaste échelle du point de vue des quantités échangées ou qui n'impliquaient pas forcément la participation de larges secteurs de la population ne tomberaient pas sous le coup des dispositions du Code. Ce représentant a dit en outre qu'il était inutile de définir l'expression "organisé à une vaste échelle" dans la mesure où l'on pouvait en laisser le soin au tribunal saisi. A son avis, la principale différence entre l'article X et l'article Y résidait dans le fait que l'article X était circonscrit au trafic des stupéfiants dans un cadre transfrontière, alors que l'article Y envisageait ce trafic dans le cadre d'un Etat ou dans un cadre transfrontière, distinction qu'il a jugée insuffisante.

110. Se référant au champ et à la teneur des dispositions proposées, un représentant a estimé que les auteurs directs de ce trafic et tous ceux qui les conseillaient et les instruisaient, ou qui dirigeaient ou toléraient de telles activités, ou qui participaient à ce trafic, ou qui faisaient usage de stupéfiants et de substances psychotropes, étaient tous également responsables sur le plan pénal en vertu du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Le narcoterrorisme était financé exclusivement par la vente de stupéfiants à ceux qui en faisaient usage. Il fallait donc tenir compte des rapports qui existaient entre trafiquants, terroristes et consommateurs lorsqu'il s'agissait de déterminer le degré des responsabilités et d'établir les règles pertinentes en la matière : l'usage très répandu des stupéfiants et des substances psychotropes constituait une menace grave pour la santé de l'humanité; quant aux crimes associés à la toxicomanie et à l'environnement social dans lequel il était fait usage de stupéfiants, ils constituaient une grave menace pour la sécurité de l'humanité.

111. Dans le même ordre d'idées, un autre représentant a fait observer que les textes proposés par le Rapporteur spécial trahissaient la tendance à privilégier les mesures visant à juguler l'offre au détriment de la lutte contre la croissance de la demande de drogue. Après avoir rappelé que le problème de la consommation était envisagé dans la Convention de 1988, il a dit que, s'il était sans doute judicieux de laisser au droit interne le soin de régler ce problème, la CDI devrait au moins l'examiner pour voir dans quelle mesure le projet de code devait en traiter.

112. Un autre représentant encore a été d'avis que la nouvelle version des projets d'articles X et Y présentée par le Rapporteur spécial était ambiguë : premièrement, parce que le texte ne précisait pas qu'il s'agissait de stupéfiants utilisés à des fins illicites ou illégales, et deuxièmement, parce que la disposition n'indiquait pas exactement ce qu'était le trafic "à une vaste échelle".

113. Par ailleurs, plusieurs délégations se sont demandé s'il était souhaitable de combattre le trafic de stupéfiants au niveau du droit pénal international et ont estimé que la meilleure façon de régler ce problème consistait en des efforts

nationaux concertés. Par exemple, un représentant a déclaré qu'il ne saurait souscrire aux deux projets d'articles et incriminant le trafic illicite de stupéfiants comme crime contre la paix, d'une part, et comme crime contre l'humanité, de l'autre, proposés par le Rapporteur spécial, ni dans le cadre de la codification du droit international ni même dans celui de son développement progressif. Après avoir fait observer que la Convention de 1988, qui venait renforcer la coopération internationale pour la prévention et la répression de ce trafic, n'allait pas jusqu'à réprimer ce trafic comme crime contre l'humanité, il a dit que la qualification de "crime contre la paix" ou de "crime contre l'humanité" avait jusqu'ici été réservée à des crimes tels que l'agression, le génocide ou les crimes de guerre et que l'infraction dans ces cas devait revêtir une certaine gravité et être définie avec précision pour mériter cette qualification. Selon lui, tout trafic transfrontière organisé à une vaste échelle ne répondait pas nécessairement à ces critères pour être qualifié de crime contre la paix ou de crime contre l'humanité, mais la communauté internationale devait accorder la priorité absolue à la répression de ce trafic.

114. Un autre représentant a estimé qu'il était inutile de traiter du trafic de stupéfiants dans le projet de code car les législations nationales et les systèmes judiciaires des Etats réprimaient efficacement les crimes liés au trafic de drogue. Juridiquement, il appartenait à l'Etat sur le territoire duquel le crime était commis d'engager des poursuites, et le représentant a rappelé que, depuis le début du siècle, ces crimes avaient fait l'objet de 15 conventions internationales. En tant que signataire de la Convention de 1988, son pays demeurait profondément engagé dans la lutte internationale contre le trafic illicite et était en train de rationaliser sa législation nationale pour l'adapter aux dispositions de la Convention. Il considérait qu'il était plus efficace de réprimer les infractions en question en vertu des législations nationales et qu'il était prématuré de les envisager au niveau international, ne serait-ce que parce qu'il n'existait actuellement aucun mécanisme international pour sanctionner ceux qui se livraient au trafic de drogue.

115. Un autre représentant encore a souligné l'importance d'une collaboration entre les Etats dans la lutte contre le trafic international de drogue et le fait qu'en ne s'opposant pas, sur leur propre territoire, à des manifestations de ce crime - transit, distribution, vente, consommation et blanchiment - certains Etats contribuaient à la désintégration de la société. Elle s'est félicitée que la CDI ait insisté au paragraphe 85 de son rapport sur l'importance de la coopération internationale comme élément clef de l'élimination du fléau qu'était le trafic de drogue. Après avoir rappelé que son pays avait conclu des accords de coopération bilatéraux avec certains pays mais n'avait pas pu le faire avec d'autres en raison de leur manque de volonté politique, elle a souligné que les dispositions pertinentes de ces accords devaient préserver les principes de souveraineté, d'intégrité territoriale et d'indépendance politique 4/.

4/ Pour les observations faites par la suite au sujet de l'article X (le trafic illicite et international de stupéfiants) tel qu'il avait été adopté à titre provisoire par la CDI, voir plus haut, par. 55 à 68.

c) Violation d'un traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales

116. Se référant aux paragraphes 89 à 92 du rapport de la CDI et au projet d'article intitulé "Violation d'un traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales", certaines délégations ont appuyé l'inclusion de la disposition proposée dans le projet de code. Elles ont souligné l'importance des traités en question, y compris les traités relatifs à la limitation des armements et au désarmement, et la condamnation universelle que la violation de ceux-ci devrait susciter, elles ont regretté que la CDI n'ait pas pu jusque-là trouver un accord sur une question directement liée au renforcement du respect de la loi et au maintien de l'ordre dans les relations internationales et elles ont engagé la Commission a s'efforcer de concilier les différents points de vue sur le sujet.

117. D'autres délégations, sans être opposées à l'inclusion de la disposition envisagée dans le projet de code, ont incité à la prudence s'agissant de l'examen de ce sujet. Ainsi, un représentant a fait observer que si le sujet méritait un examen approfondi, il fallait tout d'abord identifier les traités en question et établir les conséquences réelles de leur violation sur la paix et la sécurité internationales. Un autre représentant a insisté sur la nécessité de ne pas violer le principe de la non-discrimination et de ne viser que les violations les plus graves des traités ayant un champ d'application universel, violations qui en raison de leur ampleur ou de leur nature constituaient une menace pour la paix et la sécurité internationales. La CDI ne devait revenir sur le projet d'article 17 qu'après avoir terminé l'examen des autres projets d'article sur le sujet. Un autre représentant encore a dit que le principe en question, loin d'être limité à l'éventail étroit de traités auxquels certains Etats seulement seraient parties, englobait aussi toute obligation internationale qui ne lierait pas certains Etats ou par laquelle ces Etats ne se considèreraient pas liés. Selon lui, la CDI pourrait se guider ici sur l'analyse détaillée de la nature d'une obligation internationale et de sa violation qui était faite dans le commentaire sur la première partie du projet d'article relatif à la responsabilité des Etats, en particulier pour déterminer si le fait d'agir ou de ne pas agir lorsqu'on se trouve en présence d'un traité ou de quelque autre obligation internationale pourrait constituer un crime justiciable en vertu du projet de code.

118. Un troisième groupe de délégations se sont déclarées opposées à l'inclusion de la disposition envisagée dans le projet de code. L'un des arguments avancé était qu'une telle disposition soulèverait des questions fondamentales de droit pour ce qui est de la validité et de l'interprétation des traités et, en particulier, elle violerait le principe de la relativité des effets des traités en donnant aux Etats non parties à un traité la faculté de se plaindre de sa violation. Un autre argument était que la disposition envisagée violerait le principe de l'universalité des crimes visés dans le projet de code, étant donné que la même action constituerait ou non un crime selon qu'un Etat était ou non partie au traité en question, ce qui pourrait aboutir à une discrimination flagrante entre les Etats parties à ces traités, dont les dirigeants pourraient être tenus pour responsables d'un crime contre la paix en cas de violation, et les pays non parties audit traité, dont les dirigeants ne pourraient être incriminés pour les mêmes actes. Parmi d'autres observations, on a également dit que la notion même de "traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales" était assez vague, et il a été estimé que si la disposition envisagée était adoptée, cela risquait de rendre le code moins acceptable.

4. Question de la création d'une juridiction pénale internationale

a) Généralités

119. Plusieurs délégations ont accueilli avec satisfaction la section du rapport de la CDI traitant de la question de la création d'une juridiction pénale internationale et ont remercié la CDI d'avoir si promptement et utilement répondu à la demande formulée par l'Assemblée générale dans sa résolution 44/39. Ladite section posait très clairement la problématique et les diverses questions auxquelles il fallait trouver une réponse et offrait un aperçu très utile de tous les aspects liés à la création d'une cour pénale internationale.

120. Plusieurs délégations ont appuyé l'idée de la création d'une juridiction pénale internationale. Un représentant a déclaré que le projet revêtait une grande importance tant sur le plan juridique que politique et pratique. Il a souligné que la création d'une cour pénale internationale permanente représenterait un progrès considérable, mais que si l'on songeait sérieusement à établir un code des crimes, il fallait songer aussi sérieusement au mécanisme qui en assurerait l'application. Un autre représentant a fait observer que l'élaboration d'un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité n'aurait pas de sens en l'absence de la mise en place d'un mécanisme pour assurer son application. Il a partagé l'avis de la CDI selon lequel l'évolution récente des relations internationales, qui avait renforcé la confiance des Etats dans la possibilité de fonder l'ordre international sur le respect du droit, rendait la création d'une telle juridiction plus réalisable que lorsque la question avait été précédemment étudiée. Il a en outre fait observer que la communauté internationale avait depuis lors peu à peu pris conscience qu'un certain nombre de crimes internationaux avaient pris une telle ampleur qu'ils risquaient de mettre en péril l'existence même des Etats et de compromettre gravement les relations internationales pacifiques - ce qui avait incité l'Assemblée générale à demander à la CDI dans sa résolution 44/39 d'étudier la question de la mise en place d'une telle cour de justice, demande réitérée par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants et avait aussi inspiré les idées avancées récemment sur cette question devant l'Assemblée générale par le Ministre des affaires étrangères d'un Etat membre permanent du Conseil de sécurité.

121. Dans le même ordre d'idées, on a fait observer que la création d'une juridiction pénale internationale devrait amorcer un processus qui amènerait progressivement une transformation révolutionnaire dans le fonctionnement même du droit international, reposant sur une base plus saine. On a également dit que le droit pénal international devrait inclure les trois éléments - crime, peine et juridiction - et que tout Etat devrait pouvoir recourir à une juridiction pénale internationale si l'Etat sur le territoire duquel se préparait une entreprise criminelle contre lui refusait de traduire les comploteurs devant ses juridictions nationales ou même de prendre promptement les mesures coercitives qui s'imposaient. On a d'autre part fait observer qu'aux réticences exprimées par les tenants de la souveraineté nationale et du régime de la compétence universelle des tribunaux nationaux, on pouvait opposer l'avantage reconnu d'une juridiction internationale, à savoir l'application uniforme du droit.

122. Un représentant a souligné que la codification des crimes internationaux n'était acceptable pour sa délégation qu'à la condition que la poursuite de tels crimes relève de la compétence d'une cour pénale internationale. Il a suggéré que la CDI examine la question de la création d'une cour pénale internationale indépendante en tant que base procédurale de la poursuite des crimes contre la communauté des nations. A son avis, l'existence de dispositions de procédure satisfaisantes était une condition préalable de l'acceptation de dispositions de droit pénal de fond. Un autre représentant a souligné que la solution nombreuses questions en suspens touchant le projet de code était liée à la création d'une juridiction pénale internationale. Par exemple, si une telle juridiction existait, on serait plus enclin à laisser au tribunal saisi d'une affaire en vertu du code le soin de statuer sur tel ou tel point au lieu de chercher à le régler préalablement dans le cadre du code. Mais, si l'on investissait les tribunaux internes de la compétence pour connaître de telles affaires, on serait moins enclin à confier des attributions de cette nature à ces derniers. En outre, un autre représentant a souligné qu'il y avait essentiellement deux raisons pour créer une juridiction pénale internationale : la première, générale, était le risque d'interprétation unilatérale et abusive des dispositions du code par certains Etats, notamment en raison de la nature hautement politique des accusations pouvant être portées en vertu du code. La seconde, plus spécifique, était que certaines activités criminelles de grande ampleur, par exemple le trafic de drogues sur une grande échelle, risquait d'exercer une pression sur le système judiciaire de certains petits Etats. Pour être acceptable, le code devait donc contenir des garanties contre les interprétations unilatérales ou partisanes.

123. Quelques délégations, tout en n'étant pas opposées à la création d'une juridiction pénale internationale, ont fait observer qu'il ne s'agissait pas là d'une question simple. Un représentant a dit que l'analyse de la CDI faisait ressortir les avantages de la création d'une telle juridiction sans pour autant dissimuler les très nombreux problèmes que posait la création d'une telle juridiction, quand bien même celle-ci ne devrait avoir qu'une compétence d'appel. Il s'est déclaré d'accord avec les conclusions de la CDI selon lesquelles la création d'une telle cour n'aurait des chances de succès que si elle recevait un large appui de la communauté internationale.

124. Un représentant a décrit les difficultés comme suit : il fallait veiller à ne pas lier la juridiction pénale internationale aux aléas de la politique et à préserver l'indépendance et l'intégrité de ses membres. Avant qu'un Etat ne décide de renoncer à sa propre compétence pénale à l'égard de tout individu ou groupe ayant commis des crimes graves contre sa population ou son territoire, il devrait recevoir l'assurance que la cour internationale était capable d'exercer cette compétence en toute impartialité. D'où la nécessité de faire en sorte que l'instrument sur lequel reposerait une telle juridiction soit suffisamment clair pour ne laisser de place à l'interprétation que sur des questions de fait et des points de droit ayant directement trait au crime considéré. Toute ambiguïté découlant d'une interprétation tendancieuse du texte ou tout échappatoire de nature politique pourrait porter atteinte à l'autorité de la cour et en réduire l'efficacité.

125. Plusieurs représentants ont conclu qu'en raison de la nature grave et complexe des problèmes, il fallait que la CDI procède avec la plus grande prudence et adopte, comme l'exigeait ce sujet délicat, une approche solidement fondée en

droit. Un des représentants, tout en reconnaissant que la création d'une juridiction pénale internationale s'inscrivait dans la logique des choses car on pouvait douter de l'efficacité d'un code qui ne serait pas assorti d'une telle juridiction a fait cependant observer qu'étant donné le caractère extrêmement délicat de la question, la possibilité de créer pareille juridiction dans un avenir prévisible devait être envisagée avec scepticisme. Il a reconnu que, vu l'évolution favorable observée dans les relations internationales en général et la volonté manifestée par tous les éléments de la communauté internationale de réagir à des violations graves de la paix et de la sécurité internationales en s'appuyant sur la Charte des Nations Unies et sur d'autres instruments existants, cette perspective avait plus de chances que jamais de se matérialiser, mais il n'en restait pas moins que la circonspection était de mise.

126. Certaines des délégations qui avaient mis l'accent sur la complexité des questions qui se posaient ont suggéré que la CDI devrait terminer d'abord la rédaction du projet de code et ensuite seulement entreprendre éventuellement l'élaboration du statut d'une cour pénale internationale.

127. L'idée de la création d'une juridiction pénale internationale a donné lieu, par ailleurs, à de sérieuses réserves. Un représentant a appelé l'attention sur les échecs enregistrés précédemment lorsqu'on avait cherché à créer une telle juridiction, ce qui prouvait que, malgré l'amélioration des relations internationales, les Etats étaient encore extrêmement divisés sur les divers aspects du problème, notamment sur la compétence de la cour. Il a en outre fait observer que même si ces divergences étaient surmontées, la législation interne de nombreux Etats ne permettait pas le transfert de compétence des tribunaux nationaux à une cour internationale, pas plus que la création de juridictions spéciales. Il a rappelé que lors de l'adoption de la Convention des Nations Unies de 1988, il n'avait pas été possible de parvenir à un accord quant à la création d'une juridiction universelle compétente en matière de trafic de stupéfiants, car ce crime n'avait pas été reconnu comme constituant un crime international; les signataires de la Convention avaient donc simplement décidé de prendre, conformément à leur législation interne, les mesures nécessaires en vue de promouvoir la coopération internationale dans ce domaine, sous réserve du strict respect du principe de l'égalité souveraine des Etats.

128. Une représentante a relevé que cette question suscitait de fortes controverses étant donné la diversité des systèmes juridiques en place et que, de surcroît, on pouvait s'attendre à ce que des conflits surviennent au sujet des divers éléments à prendre en considération lors de la création d'une cours de justice pénale internationale. A son avis, la situation internationale actuelle n'avait guère d'influence sur les profondes divergences de vues qui existaient quant à la compétence de la cour envisagée et il était donc prématuré de lier le projet de code à un tel mécanisme. On a également exprimé des doutes s'agissant de savoir si la communauté internationale était prête à assumer la pleine responsabilité de l'entreprise envisagée, si la cour était capable de s'élever au-dessus des contingences et des considérations spécifiques de chaque Etat et si le moment était bien choisi pour la création d'un tribunal de cette nature.

129. Un représentant a fait observer que vu le caractère très complexe de la question de la création d'une juridiction pénale internationale, il était peut-être prématuré d'agir dans ce sens. Il a souligné que dans la situation actuelle, il

existait pour un grand nombre de crimes des systèmes efficaces fondés sur la compétence universelle des tribunaux nationaux, et qu'il ne fallait pas que la création d'une juridiction pénale internationale compromette le bon fonctionnement de ces systèmes. Il a en outre fait observer qu'il fallait tenir compte des résistances auxquelles se heurtait la création d'une juridiction internationale qui, aux yeux de beaucoup, limiterait singulièrement la souveraineté nationale. Tout en reconnaissant la nécessité d'un système universel efficace visant à éliminer les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, ce représentant a estimé que la conclusion de traités d'extradition et d'assistance mutuelle en matière de procédure était un bon moyen de parvenir à cette fin.

130. Dans le même ordre d'idées, une représentante a souligné que les propositions tendant à la création d'une juridiction internationale devaient tenir compte du risque qu'il y avait de perturber le fonctionnement du système existant, jusqu'ici satisfaisant. Selon cette représentante, il n'était guère réaliste d'envisager qu'une cour pénale internationale puisse avoir des pouvoirs de coercition lui permettant de se prononcer sur la conduite des Etats dans des domaines qui relevaient essentiellement de la controverse politique. La Cour internationale de Justice n'était pas compétente en matière pénale, mais si les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies voulaient lui confier une telle compétence, ils pourraient le faire, et des propositions en ce sens avaient d'ailleurs été présentées à plusieurs reprises. Elle a fait en outre observer que même sans modifier la Charte, la CIJ pouvait connaître de questions relevant du droit pénal international si celles-ci lui étaient soumises sous la forme d'actions en dommages-intérêts ou de recours préventifs; l'histoire récente avait néanmoins montré que le droit pénal international n'était pas exécutoire ni réellement applicable. Elle a ajouté que tenter de créer un mécanisme de répression coercitif pour l'exécution des obligations qu'imposait le droit international présupposait l'existence d'une autorité internationale supérieure aux Etats souverains et que des considérations pratiques sembleraient militer en faveur de systèmes plus souples, moins pesants et plus compatibles avec la coopération internationale.

131. Un représentant a dit que sa délégation réservait sa position jusqu'à ce que la communauté internationale ait adopté une attitude plus claire au sujet de la question à l'examen. Après avoir souligné qu'une des raisons pour lesquelles sa délégation s'était montrée sceptique à l'égard de la création d'une cour pénale internationale était le fait qu'elle n'était pas sûre qu'une telle juridiction serait soutenue par un nombre suffisant d'Etats pour pouvoir jouer un rôle significatif; après avoir rappelé son scepticisme à l'égard de toute entreprise de codification des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité reposant sur des considérations de même nature, il a indiqué que la position de sa délégation à l'égard de cette question n'était toutefois pas immuable et qu'elle observait avec le plus grand intérêt l'évolution des relations internationales et du droit international. Si la communauté internationale parvenait à un accord général, d'une part sur un projet de code raisonnable, qui définirait un nombre limité de crimes très graves et qui stipulerait les peines applicables et, d'autre part, sur la création d'une juridiction pénale internationale bien structurée et offrant des garanties d'indépendance et d'impartialité qui serait capable d'assurer une application correcte du code, alors son gouvernement pourrait envisager de se joindre au consensus. Ainsi, a-t-il conclu, sa délégation n'avait pas une position entièrement négative, même si elle ne souhaitait pas se montrer plus optimiste à ce stade.

b) Juridiction et compétence

i) Compétence matérielle

132. Plusieurs délégations ont estimé que la cour ne devrait avoir compétence que pour connaître des crimes définis par le projet de code, même si la notion de crime international était plus large que la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a fait observer que même si un tel choix risquait d'avoir l'inconvénient de subordonner la création de la juridiction à l'achèvement du projet de code, sa délégation demeurait raisonnablement optimiste quant à l'aboutissement des efforts de la CDI à cet égard. En outre, de l'avis de quelques délégations, cela n'était pas nécessairement un inconvénient, vu que le droit quant au fond était lié aux procédures d'application correspondantes, et vu la nécessité, avant de créer la cour, de délimiter les domaines sur lesquels elle serait appelée à porter jugement.

133. Quelques délégations ont été d'avis que la cour envisagée devrait avoir compétence non seulement pour juger des crimes inclus dans le projet de code, mais aussi d'autres crimes que les Etats auraient décidé de lui soumettre ou qui pourraient être définis comme crimes internationaux dans d'autres instruments internationaux. Une délégation, en particulier, a suggéré qu'il serait souhaitable de combiner les options décrites aux alinéas i) et iii) du paragraphe 123 du rapport de la CDI. Ces deux options étaient les suivantes : a) la cour aurait compétence pour connaître des crimes définis dans le code et b) la cour serait créée indépendamment du code pour exercer sa juridiction sur tous les crimes pour lesquels les Etats lui conféreraient compétence, en particulier dans le cadre des conventions internationales existantes. A cet égard, une autre délégation a déclaré qu'il n'était pas impossible, encore que ce ne fût pas souhaitable, que certains crimes internationaux ne soient pas en définitive inclus dans le code, auquel cas les Etats parties à l'instrument définissant ces crimes ainsi qu'au statut de la juridiction pénale internationale pourraient décider que ces crimes relevaient également de la compétence de la cour.

134. De l'avis d'une délégation, il pourrait être souhaitable d'insérer dans le statut de la cour une disposition qui l'autoriserait à connaître d'affaires pénales internationales qui n'auraient pas été traités en vertu d'autres arrangements pris par des Etats, étant entendu qu'en pareil cas, la cour devrait avoir la faculté de se dessaisir si elle estimait que son intervention ne serait d'aucune utilité ou que l'affaire ne revêtait pas un caractère international touchant la paix et la sécurité de l'humanité.

135. Quelques autres délégations ont estimé que la compétence de la cour ne devait pas être nécessairement - du moins au stade initial - étendue à tous les crimes qui seraient inclus dans le code. L'une d'elles a suggéré que dans le cas de certains crimes, on prévoie des réserves concernant la juridiction ou la compétence de la cour ou l'obligation d'extrader envisagée au projet d'article 4.

136. Certaines de ces délégations ont fait des observations sur les critères à appliquer pour déterminer la catégorie de crimes au regard desquels la cour envisagée aurait compétence. Ainsi, un représentant a estimé que le projet de code devrait établir une distinction entre les crimes commis par des individus qui se

trouvaient dans une position d'autorité (en tant qu'agents ou organes de l'Etat) et les crimes commis par des individus qui n'étaient pas dans une position d'autorité (n'ayant pas de liens avec l'Etat). A son avis, la juridiction de la cour serait utile dans les deux cas : a) dans le cas des crimes commis par des personnes se trouvant dans une position d'autorité, parce qu'il était peu probable que des individus ayant commis des crimes dans l'exercice de leurs fonctions en tant qu'organes d'un Etat soient poursuivis sur le territoire de cet Etat, à moins que ne se produisent des événements révolutionnaires; b) dans le cas de certains types de crimes organisés à l'échelle internationale commis par des personnes ne se trouvant pas dans une position d'autorité, afin de protéger les Etats dans lesquels intenter des poursuites contre des organisations criminelles risquerait de déstabiliser les systèmes politiques.

137. Un autre représentant a suggéré de limiter la compétence de la cour à des crimes particulièrement graves constituant par leur nature même une offense à la conscience universelle et une menace pour le fonctionnement de la société internationale. Il a ajouté que cette compétence devrait être établie avec une clarté totale et être précisément définie dans un instrument rédigé avec le plus grand soin.

138. Pour d'autres délégations, les crimes contre la paix visant notamment la préparation et le déclenchement d'une guerre d'agression et au sujet desquels le droit interne ne contenait généralement aucune disposition, si bien que l'on voyait mal comment les tribunaux nationaux pourraient en connaître, semblaient plutôt justiciables d'une juridiction internationale, qui seule aurait l'autorité et l'impartialité voulues pour les juger au nom de l'humanité.

139. Quelques délégations ont été d'avis qu'une cour pénale internationale pourrait être créée dans une phase initiale pour connaître de certaines infractions très précises, sans préjudice d'une expansion possible de sa juridiction par la suite. On a fait mention à cet égard du trafic de stupéfiants et du narcoterrorisme. Certaines délégations ont toutefois lancé un appel à la prudence. Ainsi un représentant a-t-il dit que si les actes visés par la Convention de 1988 devaient être jugés par une cour internationale, il fallait s'attendre à des problèmes techniques majeurs, car ni cet instrument, ni les articles proposés par le Rapporteur spécial ne définissaient clairement le crime en question. Il a souligné que le contenu et la définition d'une infraction dépendaient des législations nationales et que la juridiction internationale qui serait saisie d'un cas de trafic de drogues de caractère international risquerait de devoir, en premier lieu, édicter des règles en matière de conflit des lois, ce qui n'était pas le rôle d'une telle juridiction. Il a ajouté qu'on pouvait également s'interroger sur l'efficacité de recourir à une cour internationale dans le cas où l'exécution de la peine prononcée ne relèverait pas elle aussi d'un système international, et qu'il serait illusoire de penser qu'un traitement égal serait appliqué à tous les criminels, vu la diversité des législations. Un autre représentant a exprimé des doutes analogues quant à l'utilité d'une cour internationale comme alliée de poids dans la guerre contre la drogue. A son avis, une juridiction pénale nationale pourrait offrir des moyens mieux adaptés et plus efficaces de traiter un grand nombre de crimes internationaux.

140. Enfin, un représentant a rappelé que certaines conventions internationales prévoyaient la possibilité de porter les questions de prévention et de châtiment des crimes internationaux devant un organe judiciaire international. Il a donc suggéré que la juridiction en question soit établie indépendamment du projet de code, de manière qu'elle puisse connaître de toute question pour laquelle les Etats lui auraient conféré compétence.

ii) Compétence personnelle

141. Quelques délégations se sont prononcées en faveur d'une approche qui limiterait la compétence et la juridiction de la cour aux individus. Ainsi, un représentant a dit que la compétence ratione personae devrait être définie de telle façon qu'elle ne s'appliquerait qu'aux individus - ce qui découlait logiquement du paragraphe 1 de l'article 3 du projet de code.

142. Quelques représentants ont adopté une attitude positive sur la question de l'extension de la juridiction de la cour aux Etats. L'un d'eux s'est déclaré persuadé que la reconnaissance d'une responsabilité pénale des Etats serait l'un des aspects essentiels du projet de code. A son avis, l'établissement par le code d'un double régime de responsabilité s'appliquant aux personnes physiques et aux personnes morales que sont les Etats serait en effet la meilleure façon de conférer au futur instrument juridique toute sa crédibilité et son efficacité.

143. Plusieurs délégations ont toutefois préconisé la prudence à cet égard, soulignant qu'il semblait réaliste de prévoir pour l'instant que la cour n'exercerait sa juridiction qu'à l'égard des individus, à l'exclusion des Etats. Un représentant a fait observer que la question de la compétence à l'égard des Etats devrait être examinée dans le contexte plus large de la responsabilité pénale des Etats et de l'applicabilité des dispositions du code aux Etats coupables de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. A son avis, il ne servirait à rien d'examiner cette question au stade actuel.

144. Plusieurs délégations se sont prononcées en faveur de l'extension de la compétence de la cour à des entités juridiques autres que les Etats, du moins pour les crimes tels que le terrorisme et le trafic de drogues, compte tenu de l'envergure de ces crimes. Une délégation, en particulier, a souligné que de nombreuses activités criminelles internationales étaient le fait d'organisations qui n'étaient pas forcément dotées de la personnalité juridique et qu'il serait donc utile que la CDI examine la question de la compétence à l'égard de telles organisations. La même délégation a fait observer qu'il se pourrait fort bien, par exemple, qu'une telle organisation ne soit pas une personne juridique - par exemple une société - mais plutôt une association de malfaiteurs, si bien que les poursuites devraient être engagées contre chacun des membres de l'association pris individuellement, et non contre l'association proprement dite.

iii) Nature de la compétence

145. Un certain nombre de délégations se sont prononcées en faveur d'une cour pénale internationale ayant compétence exclusive. On a dit, à l'appui de cette approche, que si une cour était créée, elle devrait être pleinement responsable de l'administration de la justice dans le cadre de sa compétence et qu'il ne serait

d'aucune utilité de créer une cour qui ne serait dotée que d'une compétence nébuleuse pour connaître d'affaires pénales internationales dont elle serait saisie cas par cas ou en vertu d'accords bilatéraux entre Etats. La notion de compétence exclusive a été également envisagée comme étant celle qui garantirait le mieux l'indépendance de la cour proposée.

146. Un représentant, tout en se déclarant en faveur d'une juridiction pénale exclusive, a reconnu les difficultés qui en découleraient. Après avoir observé que les Etats devraient renoncer à leur compétence pénale interne à l'égard des crimes qui relèveraient de la compétence de la cour internationale, il a appelé l'attention sur la question de savoir comment concilier la renonciation des Etats à leur compétence interne et les obligations que leur imposeraient des traités qui confèrent à chacun des Etats parties une compétence vis-à-vis de certains crimes dans des cas bien déterminés. Se référant à la question de savoir si l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui concerne l'application des traités successifs relatifs à la même question, était pertinent, il s'est demandé si les conventions internationales en vertu desquelles les Etats pourraient être tenus de renoncer à leur compétence dans le cas de certains crimes pouvaient être considérées comme traitant de la même question que le code puisque le code, et par suite toute convention internationale d'application, était beaucoup plus ambitieux que l'une quelconque des conventions internationales en question. Après avoir indiqué que, dans la mesure où l'on pouvait dire que ces conventions internationales et le code traitaient de la même question, la disposition de l'article 30 de la Convention de Vienne qui était la plus susceptible d'être applicable en l'occurrence était le paragraphe 4, il a suggéré que la solution la plus faisable consisterait à inclure dans le code une disposition analogue à l'article 311 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer stipulant que le code, ou la Convention portant création du code, l'emporterait, entre les Etats parties, sur ces conventions internationales. Une autre possibilité qu'il a mentionnée consisterait à modifier les conventions internationales conférant aux Etats compétence vis-à-vis de certains crimes de manière à transférer cette compétence à la cour pénale internationale instituée en vertu du code, étant entendu que si, comme il était probable, la modification était opérée par certaines des parties seulement, les dispositions de l'article 41 de la Convention de Vienne seraient alors applicables. Le même représentant a indiqué qu'un problème subsidiaire, mais non négligeable, était celui qui consistait à déterminer l'Etat compétent en vertu de la convention internationale pertinente dans la mesure où la CDI, dans son rapport, ne parlait que de la renonciation par les Etats à leur compétence au profit d'une cour pénale internationale.

147. Une délégation qui s'est déclarée favorable à l'idée d'une cour pénale internationale dotée d'une compétence exclusive a précisé que c'était sans préjudice des principes de la souveraineté des Etats et de l'autodétermination des peuples et à condition que les Etats conservent la faculté de saisir la cour ou non.

148. Quelques délégations, d'autre part, ont mis en doute l'opportunité d'instituer une compétence exclusive. L'une d'elles a fait remarquer qu'il ne servirait à rien d'instituer un mécanisme par trop ambitieux et irréaliste. Une autre délégation a estimé qu'il ne faudrait pas envisager de compétence exclusive, de manière à ne pas déprécier, voire "désorganiser", les efforts de répression entrepris sur le plan

interne, ni affaiblir la portée des jugements rendus par les tribunaux nationaux. Il serait paradoxal, à son avis, que l'existence d'une cour exerce un effet démobilisateur sur les autorités judiciaires étatiques.

149. Quelques délégations se sont prononcées en faveur d'une compétence concurrente d'une cour pénale internationale et des instances nationales. Selon cette formule, a-t-on fait remarquer, les Etats parties au statut de la cour, loin de devoir renoncer à leurs juridictions nationales, pourraient décider suivant l'espèce de saisir la cour pénale internationale ou d'exercer leur propre juridiction. Un représentant, après avoir rappelé que les Etats avaient appliqué la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide et la Convention internationale de 1973 sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid par le truchement de leurs juridictions nationales, bien que l'établissement d'une juridiction internationale fût prévu dans ces deux conventions, a reconnu que, comme les crimes devenaient chaque jour plus graves et prenaient des proportions mettant en danger les relations amicales entre Etats, voire leur existence même, une juridiction pénale internationale pourrait peut-être constituer à l'avenir un recours utile pour les petits Etats. Un autre représentant a déclaré qu'il serait utile d'offrir aux Etats une troisième solution qui viendrait s'ajouter à celles existantes, à savoir jugement devant les tribunaux nationaux ou extradition; les Etats pourraient alors choisir de conférer ou non compétence à la cour pénale internationale.

150. D'autres délégations ont cependant exprimé des réserves au sujet de la possibilité d'une compétence concurrente. L'une d'elles a fait observer que les formules de ce type risquaient de conduire à des difficultés au cas où une partie souhaiterait introduire une action devant une juridiction nationale, alors que l'autre partie voudrait saisir la cour internationale. La même délégation a appelé l'attention sur les risques d'interprétations divergentes que comporterait une telle solution.

151. Un certain nombre de délégations se sont prononcées en faveur d'une cour pénale internationale ayant compétence uniquement pour examiner les recours contre les décisions rendues par les juridictions nationales. Un représentant a fait observer qu'un tel système permettrait d'harmoniser la pratique des juridictions nationales dans le cas de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et de mettre en place un mécanisme permettant de vérifier que les parties au code exécutaient bien l'obligation qui leur incombait de réprimer les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et de poursuivre les auteurs de tels crimes. Si, par ailleurs, le droit d'interjeter appel devant cette cour pénale internationale était reconnu à ceux qui étaient accusés de tels crimes, les garanties d'une procédure régulière, l'objectivité et l'équité s'en trouveraient renforcées et on éviterait les problèmes résultant de l'obligation de respecter les dispositions de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui se poseraient au cas où ces personnes auraient été jugées en première instance par une cour pénale internationale. Le même représentant a jugé que l'argument selon lequel le problème pourrait être éliminé par la création d'une chambre de première instance dans le cadre de la cour internationale, la cour plénière étant alors chargée d'examiner la décision de première instance, ne semblait pas convaincant.

En effet, la participation de tous les juges aux sessions plénières ne pourrait jamais être assurée, puisque ceux qui auraient été membres de la chambre ayant rendu la décision de première instance devraient être exclus de la procédure d'appel.

152. Un autre représentant favorable à une cour internationale d'appel qui reverrait en seconde instance les jugements nationaux a fait observer qu'un nouvel examen pourrait par exemple avoir lieu parce que l'Etat concerné avait des raisons de croire que la décision ne reposait pas sur une appréciation correcte du droit ou des faits, parce que les faits avaient été poursuivis sur la base du droit commun et non du code, ou parce que la ou les personnes condamnées avaient fait appel. Tout en reconnaissant qu'on pouvait objecter que l'existence d'une juridiction d'appel risquerait de porter atteinte à l'autorité de la chose jugée, en particulier lorsque la décision avait été rendue par l'instance suprême de l'Etat concerné, il a estimé que la création d'une telle cour serait parfaitement conforme à l'évolution contemporaine, qui de plus en plus permettait aux individus de faire contrôler par une juridiction internationale les décisions de leurs tribunaux nationaux. Il a aussi souligné qu'une cour d'appel aurait en outre l'avantage d'assurer aux personnes condamnées par des tribunaux internes le bénéfice d'un réexamen de l'affaire; au demeurant, cette juridiction internationale pourrait être également amenée, le cas échéant, à trancher les conflits de compétence positifs ou négatifs entre Etats.

153. On a aussi envisagé diverses combinaisons des formules décrites ci-dessus. Ainsi, une délégation, après avoir fait observer que la question de la nature de la juridiction de la cour appelait des réponses politiques et non juridiques, a ajouté que les notions de compétence concurrente et de compétence limitée à l'examen des recours n'étaient pas incompatibles et pouvaient être envisagées. Une autre délégation a été d'avis que la cour devrait avoir la compétence exclusive pour les crimes contre la paix et la compétence concurrente pour les crimes contre la sécurité de l'humanité. Une autre délégation encore, après avoir déclaré qu'elle ne voyait pas d'inconvénients à ce qu'il y ait compétence concurrente de ces juridictions, à condition que les sphères de compétence respectives soient clairement délimitées, a appelé l'attention sur le fait que la cour internationale devait pouvoir être saisie des crimes internationaux qui ne seraient pas poursuivis devant les tribunaux nationaux.

154. Quelques délégations se sont déclarées favorables à ce que l'on attribue à la cour pénale internationale compétence pour donner aux organes des Nations Unies et aux juridictions nationales des avis juridiques soit d'ordre consultatif soit ayant force obligatoire. Une délégation a estimé que les services consultatifs ne devraient être fournis qu'à condition que soit reconnue la compétence originelle exclusive de la cour pour statuer sur la culpabilité des individus tombant sous le coup du code, c'est-à-dire en ce qui concerne les crimes internationaux qui n'étaient pas encore visés par le code ou les crimes dont le caractère international était contesté. La même délégation a estimé que la cour ne devait ni donner des consultations ni statuer en révision pour des Etats qui ne reconnaissaient pas sa compétence exclusive en vertu du code.

iv) Saisine

155. Plusieurs délégations ont déclaré que tous les Etats parties au statut de la cour devraient pouvoir la saisir. Toutefois, on a fait observer que, dans certains cas, un Etat qui n'était pas partie à son statut pourrait souhaiter ester devant la cour parce que ses intérêts étaient en cause.

156. Une délégation a été d'avis qu'il n'était pas nécessaire d'exiger le consentement des Etats intéressés. Tout en reconnaissant que la saisine unilatérale par tout Etat partie au statut de la cour était sans conteste une innovation juridique dont la réalisation risquait de soulever des difficultés, cette approche, de l'avis de cette délégation, s'inscrivait toutefois dans la ligne de l'évolution tendant à investir les Etats d'un droit objectif au maintien de la paix. Cette question se posait plus particulièrement dans le cadre de l'article 12 du projet de code, envisageant les cas où le Conseil de sécurité constaterait l'existence d'une agression.

157. La vue a été exprimée que seuls les Etats parties devraient être habilités à saisir la cour, car il était à prévoir qu'on aurait du mal à faire accepter que la compétence de la cour s'étende aux Etats, et que même dans les meilleures démocraties, il serait très difficile de punir l'Etat en tant que tel du fait d'une infraction pénale, sauf en identifiant les responsables qui auraient été étroitement liés à la perpétration du crime. On éviterait ainsi, a-t-on fait observer, le problème de l'exécution des jugements prononcés par la cour sans qu'il soit nécessaire d'engager des dépenses supplémentaires pour mettre sur pied une police et une administration pénitentiaire internationales; cela donnerait en outre la possibilité aux organisations intergouvernementales à caractère universel ou régional, aux organisations non gouvernementales et aux particuliers de signaler à la cour, ou à tout organe qui lui serait associé, les violations présumées du code qui seraient méconnues ou mal instruites par un Etat partie. Une autre délégation, insistant aussi sur le rôle utile que pourraient jouer dans certaines situations les organisations intergouvernementales, a appelé l'attention sur l'exemple de la Commission interaméricaine des droits de l'homme.

158. Soulignant la nécessité de distinguer entre porter une affaire à l'attention de la cour et introduire effectivement une instance devant celle-ci, un représentant a estimé que l'expression "saisine", qui n'était peut-être pas très heureuse, semblait se référer uniquement à la première de ces démarches. En tout état de cause, a-t-il souligné, la cour devrait être assistée par un organe chargé des poursuites pénales, que pour le moment la CDI désignait sous le nom "ministère public", et c'était à cet organe qu'il appartiendrait, s'il estimait qu'il existait des motifs d'ouvrir une procédure pénale, de saisir effectivement la cour. Ainsi, a conclu ce représentant, la question de la "saisine", tel que ce mot était utilisé par la CDI, n'avait qu'une importance relative, et une certaine latitude pouvait être acceptée à cet égard, à condition de prévoir des règles qui interdiraient que l'introduction d'instances sans fondement sérieux ne vienne surcharger le ministère public.

159. Un autre représentant a estimé qu'il était difficile d'exprimer une préférence pour l'une des options prévues au paragraphe 135 du rapport de la CDI, même s'il penchait pour une formule "libérale", telle que celle qui avait été suggérée au

paragraphe 137 du rapport. A son avis, la CDI devrait poursuivre l'examen de cette question et proposer une solution qui conviendrait à une juridiction pénale internationale.

160. Concernant les restrictions possibles au droit de porter des affaires devant la cour, un représentant a souligné que les poursuites pour crime international grave pouvaient être subordonnées à autorisation préalable. A son avis, cette question devait être examinée attentivement, étant donné la nature de certains grands crimes et le statut de ceux qui avaient le plus de chance de s'en rendre coupables. Il a ajouté que l'on pouvait imaginer que la décision de poursuivre soit confiée à un organe représentant la communauté internationale, le Conseil de sécurité par exemple.

c) Structure de la cour

i) Structure institutionnelle

161. S'agissant de la question de savoir si la cour envisagée devrait être un organe permanent ou ad hoc, certaines délégations ont opté pour la première de ces formules. Une délégation, d'autre part, a estimé qu'il fallait envisager la possibilité de constituer des juridictions pénales internationales ad hoc. D'autres délégations ont jugé qu'il était encore trop tôt pour se prononcer sur la question de savoir si la cour devrait ou non revêtir un caractère permanent et que la réponse à cette question dépendrait du degré d'acceptation par les Etats et des incidences financières d'une cour permanente.

162. En ce qui concerne le mode de création de la cour, plusieurs délégations se sont prononcées en faveur d'une convention. On a dit à cet égard que, puisque les Etats étaient généralement peu enclins à porter leurs différends devant des tiers qui n'étaient pas déjà parties à un accord avec les intéressés, une convention serait l'instrument le mieux indiqué pour l'institution de la cour et l'adoption du code. Selon une autre délégation, si la cour devait certes être instituée dans le cadre de la convention qui porterait adoption du code, son statut devrait faire l'objet d'un protocole additionnel portant création de la cour et fixant son organisation, ou simplement acceptant la juridiction de la cour au cas où celle-ci aurait été créée dans le cadre de la convention initiale.

163. Plusieurs délégations ont indiqué qu'elles n'avaient pas d'objection à l'un ou l'autre des modes d'établissement de la cour, par exemple en vertu de la Charte des Nations Unies ou au moyen de la résolution de l'Assemblée générale, si cela pouvait accélérer le processus de création de la cour. L'idée que la cour devrait être un organe permanent, créé par un amendement à la Charte des Nations Unies, a été appuyée par certaines délégations, mais a suscité des réserves de la part de plusieurs autres, qui ont estimé que la cour ne devrait pas être établie comme un organe des Nations Unies car il faudrait dans ce cas adopter une série d'amendements compliqués dont on ne voyait guère l'utilité.

164. Plusieurs délégations ont été en faveur de la création de la cour au moyen d'une convention distincte qui serait ouverte à tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies.

165. Un représentant a indiqué qu'il n'avait pas de préférence particulière en ce qui concernait la question de savoir si la cour devrait être créée par une convention ou par une résolution de l'Assemblée générale, vu qu'il ne serait pas nécessaire d'amender la Charte des Nations Unies pour créer la cour. Il a insisté toutefois sur le fait que la cour envisagée devait être créée sous les auspices des Nations Unies et être étroitement liée à l'Organisation. A cet égard, on a fait observer que la nature des rapports entre la juridiction pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies exigeait une analyse détaillée concernant plusieurs aspects, notamment la question de savoir si une autorisation de l'Assemblée générale ou du Conseil de sécurité était nécessaire pour saisir la cour.

ii) Composition de la cour

166. Plusieurs délégations ont déclaré que la cour devait être de dimension modeste et composée d'un nombre limité de juges représentant les principaux systèmes juridiques et civilisations du monde. On a aussi fait observer que la composition de la future cour devrait être telle que ses membres viennent d'horizons les plus divers et ne résident pas en permanence au siège de la cour mais siègent selon que de besoin.

167. Une délégation, après avoir indiqué qu'elle était en faveur du principe du double degré de juridiction, qui était la garantie du droit de toute personne à un procès équitable et impartial, a suggéré que l'on instaure un système selon lequel toutes les affaires seraient jugées par des chambres de la cour, avec possibilité d'appel devant la cour plénière - un tel système permettrait d'ailleurs dans une certaine mesure aux justiciables de choisir leurs juges.

iii) Election des juges

168. Une délégation a suggéré que les juges soient élus par les parties au statut de la cour et une autre qu'ils soient élus comme le sont les membres de la Cour internationale de Justice. Une délégation a fait observer qu'une des options proposées par le Rapporteur spécial dans son huitième rapport, à savoir que les juges soient élus par l'Assemblée générale des Nations Unies à la majorité absolue des membres présents et votants, semblerait la plus propre à garantir l'impartialité de la cour.

169. Une autre délégation, après avoir déclaré que la nature des relations entre la juridiction pénale internationale et l'Organisation des Nations Unies appelait une étude détaillée, également sous l'angle de questions telles que le choix des juges et la composition de la cour, a souligné que des élections fondées sur le principe de la répartition géographique en vigueur à l'ONU ne garantirait pas une composition authentiquement universelle de la cour,

iv) Organes chargés des poursuites pénales

170. Une délégation, après avoir déclaré que les modèles existants, que ce soit ceux issus de la common law ou ceux issus du droit romain, ne semblaient pas satisfaisants, a suggéré qu'il faudrait concevoir un système susceptible de fonctionner dans les circonstances présentes, qui garantirait l'indépendance de la cour à l'égard des Etats et lui conférerait un caractère international.

v) Instruction

171. Une délégation a souligné que l'instruction devrait être menée par l'Etat auteur des poursuites conformément à sa législation, celui-ci étant en tout état de cause requis de produire des preuves susceptibles de fonder une condamnation. Une autre délégation a indiqué que le statut de la cour devrait garantir le droit de la défense, par exemple le droit de l'accusé de choisir son conseil et d'être présumé innocent tant que sa culpabilité n'avait pas été prouvée. On a par ailleurs fait observer à cet égard qu'il serait bon que la CDI définisse précisément les modes de preuve recevables en cas de poursuites en vertu du code et spécifie le critère exact (par exemple preuve au-delà d'un doute bien fondé) permettant d'établir la preuve de la culpabilité.

172. Une délégation a exprimé l'espoir que la CDI préciserait ce qu'elle entendait par le mot "instruction", ajoutant qu'on ne pouvait sans doute pas se contenter d'une comparaison avec les systèmes juridiques internes, dans la mesure où chaque système avait sa propre conception de l'instruction.

vi) Autorité des jugements

173. Une délégation a fait observer que les arrêts de la cour devraient avoir pour effet d'exclure toute nouvelle poursuite concernant la même infraction ou une infraction connexe fondée sur les mêmes faits, conformément au principe non bis in idem.

174. Plusieurs représentants ont fait des observations sur les liens entre les décisions de la cour et l'ordre juridique interne des Etats. L'un d'eux a dit que les jugements de la cour devaient primer sur ceux des autres instances. Un autre, après avoir indiqué que certaines des décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme avaient force obligatoire, et que son gouvernement leur accordait le même statut qu'aux décisions de ses plus hautes juridictions, a dit que la cour internationale envisagée devrait bénéficier de garanties similaires pour que ses décisions soient respectées. On a fait observer à cet égard que certains Etats devraient modifier leur constitution pour que les décisions de la cour puissent être reconnues par leurs tribunaux nationaux.

175. En ce qui concerne la capacité de la cour et des tribunaux nationaux de réexaminer respectivement les décisions les unes des autres, des avis différents ont été exprimés. Un représentant a dit que là où il y aurait compétence concurrente, il devrait être interdit aux juridictions nationales de réexaminer les décisions de la cour internationale, alors qu'un nouvel examen de la décision d'un tribunal national par la cour internationale devrait être autorisé à condition que cela ne porte pas atteinte au principe non bis in idem. Une autre délégation a estimé que la cour pénale internationale devait avoir compétence exclusive, les juridictions nationales devant être liées par ses décisions, alors que dans les cas où la cour internationale avait compétence pour examiner les recours contre les jugements des juridictions nationales, les décisions de celle-ci devraient pouvoir être réexaminées et modifiées par la cour internationale, mais non l'inverse.

176. D'autre part, un représentant a fait observer que s'il partageait l'avis selon lequel un tribunal national ne devait pas avoir la faculté de réexaminer une décision rendue par la cour internationale, il ne souscrivait cependant pas à l'opinion inverse selon laquelle la cour internationale devrait être habilitée à réexaminer une décision d'un tribunal national. Dans le même ordre d'idées, un autre représentant a dit que si l'on instituait une cour pénale internationale, son existence ne devrait en aucune manière affecter la juridiction des tribunaux nationaux, en ce qui concernait en particulier le caractère définitif de leurs décisions, dans les cas où ces tribunaux avaient déjà juridiction en vertu des traités existants; on en trouvait des exemples dans les Conventions de Genève, et dans diverses conventions internationales qui postulaient une juridiction en vertu du principe aut dedere aut judicare.

d) Questions diverses

i) Peines

177. Plusieurs délégations ont indiqué que le code devrait prévoir des peines puisque sa valeur en tant qu'instrument de répression des crimes en dépendrait.

178. Quelques délégations ont été d'avis que dans la mesure où la CDI établissait une liste des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, elle devait également mettre au point une liste générale des peines applicables, en laissant au juge le soin, dans chaque cas précis, d'appliquer la peine appropriée. D'autres délégations ont été d'avis qu'il serait préférable de fixer une peine pour chaque crime. On a mentionné à cet égard la règle nulla poena sine lege et le principe selon lequel il devait y avoir pour chaque crime une peine spécifique proportionnelle à sa gravité.

179. Pour ce qui est de la peine de mort, quelques délégations ont estimé qu'elle devait être exclue du code et que son absence ne retrancherait rien à la gravité des crimes visés dans le code ni à la détermination de la communauté internationale à mettre un terme au fléau de la criminalité internationale. Un représentant a suggéré que la question pourrait être envisagée à la lumière de la politique pénale de l'Etat intéressé, étant entendu que dans certains systèmes, les crimes contre l'humanité particulièrement graves étaient passibles de la peine capitale. Il a suggéré que la CDI examine la question dans le cadre de celle des dispositions pénales et à la lumière des projets de statut établis en 1950 et en 1953.

180. Une délégation a également suggéré d'exclure la peine d'emprisonnement à perpétuité puisque l'objectif devait être de réhabiliter les criminels.

ii) Exécution des décisions

181. Quelques délégations ont estimé que l'exécution des décisions de la cour devrait intervenir dans le cadre des systèmes nationaux. On a fait observer à cet égard qu'aussi longtemps que le droit international dépendrait des systèmes nationaux pour son application, toute cour pénale internationale dépendrait également des systèmes nationaux pour l'exécution de ses décisions. Quelques délégations ont estimé que les peines d'emprisonnement prononcées devraient être

exécutées dans les établissements pénitentiaires de l'Etat à l'origine des poursuites, conformément à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, tout en laissant aux Etats parties la possibilité de prévoir d'autres formes de détention. On a également suggéré que les condamnés pourraient purger leurs peines dans d'autres Etats dans le cas où leur gouvernement éprouverait des difficultés à faire exécuter la peine prononcée par la cour - un tel arrangement serait moins coûteux qu'une force de police ou une administration pénitentiaire internationale.

182. Quelques représentants, d'autre part, ont dit qu'ils voyaient mal comment les décisions d'une cour pénale internationale pourraient être mises à exécution dans la pratique. L'un d'entre eux a estimé qu'il faudrait prévoir un centre de détention international et que les Etats devraient faire des recommandations à ce sujet.

iii) Financement de la cour

183. Quelques délégations ont souligné l'importance de la question et la nécessité de l'étudier de manière détaillée. Selon un avis, le financement de la cour envisagé pourrait être imputé sur le budget de l'ONU, solution qui, a-t-on déclaré, garantirait la continuité du financement. Selon un autre avis, le financement de la cour devrait être assuré, pour la plus grande part, par ceux qui avaient recours à ses services.

e) Autres mécanismes juridictionnels internationaux possibles

184. Quelques délégations ont estimé que la justice pénale internationale devrait être confiée à un seul organe - qui pourrait être divisé en chambres, ce qui permettrait de juger plus rapidement les affaires - plutôt qu'à des juridictions distinctes. A cet égard, on a fait observer que la création d'autres mécanismes juridictionnels internationaux extérieurs à la future cour risquerait d'entamer l'efficacité de celle-ci et d'en remettre en cause l'existence même.

185. Quant à l'idée de confier à la Cour internationale de Justice compétence en matière criminelle, elle a donné lieu à des réserves de la part de plusieurs délégations. On a déclaré en particulier que les membres de la CIJ n'avaient pas été choisis pour exercer une telle compétence et qu'un mécanisme juridictionnel international devrait se composer de personnes qui avaient été choisies notamment en considération de leur aptitude à exercer les fonctions de juge dans le cadre du mécanisme en question. On a également fait observer que confier à la Cour internationale de Justice la tâche de juger les criminels impliquerait un amendement du Statut de la Cour et que l'exercice d'une compétence pénale au plan international exigerait un organe chargé de poursuites pénales, un corps de magistrats ayant une grande expérience de l'administration de la justice pénale et, surtout, un cadre qui se prête à des procès pénaux - conditions qui n'étaient pas remplies par les mécanismes internationaux existants.

186. D'autre part, un représentant, après avoir souligné que les propositions de la CDI relatives à la création éventuelle d'une cour internationale s'éloignaient trop du droit coutumier et du droit des traités existants, ou même de ce que les Etats avaient déclarés être disposés à appliquer, a estimé que l'approche la plus logique

serait peut-être de reconnaître à la Cour internationale de Justice une compétence élargie en lui donnant juridiction sur les criminels internationaux. Il se pourrait fort bien, a-t-il ajouté, que la CIJ, en vertu de son mandat actuel, puisse déterminer dans certains cas d'espèce si un crime était punissable en vertu du droit international, ce qui éviterait d'avoir à élaborer un code des crimes.

C. IMMUNITES JURIDICTIONNELLES DES ETATS ET DE LEURS BIENS

1. Remarques générales

187. De nombreux représentants se sont félicités des progrès importants accomplis par la CDI, à sa dernière session, dans l'examen des projets d'articles adoptés en première lecture et ont déclaré espérer qu'un ensemble final d'articles serait présenté à l'Assemblée générale à sa quarante-sixième session. Il a été noté que le développement de la coopération entre les Etats et la multiplication des transactions internationales rendaient de plus en plus nécessaire l'établissement de directives dans le domaine du droit international relatif à l'immunité des Etats, ce qui faciliterait grandement les relations commerciales internationales.

188. Plusieurs représentants ont insisté sur le fait que la CDI devait faire l'impossible pour élaborer un texte qui prenne en considération les différentes positions des Etats. La tâche à accomplir n'était pas aisée parce qu'elle touchait au problème le plus fondamental du droit international, à savoir celui de la souveraineté : l'immunité juridictionnelle dont bénéficiaient les Etats et leurs biens devant les tribunaux étrangers découlait du principe de la souveraineté; des divergences de vues existaient néanmoins quant aux émanations de l'autorité souveraine et publique à laquelle s'appliquait l'immunité juridictionelle.

189. On a par conséquent suggéré que, si la CDI voulait que l'ensemble de projets d'articles bénéficie d'un large appui, elle devrait trouver des solutions de compromis susceptibles de servir les intérêts collectifs de la communauté internationale et, pour ce faire, tenir compte de la pratique et des lois pertinentes de tous les Etats. A cet égard, un représentant a appelé l'attention sur l'adoption dans son pays peu de temps auparavant d'une nouvelle loi nationale sur la propriété et l'adoption encore plus récente d'un document concernant l'introduction de l'économie de marché; ce dernier document avait posé le principe général selon lequel chacune des républiques de ce pays pouvait appliquer son propre programme et reconnaissait de multiples formes de propriété, y compris la propriété privée. Un autre a annoncé que des changements radicaux seraient apportés à la législation de son pays pour jeter les bases du passage à une économie de marché, et qu'ils auraient des répercussions sur les politiques nationales de ce pays dans ce domaine. Un autre représentant a indiqué que les règles qui régissaient les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens n'étaient pas codifiées en une loi unique dans son pays, mais figuraient dans la loi sur le droit international privé et la procédure civile et dans la loi sur la procédure administrative qui donnaient l'une et l'autre la primauté aux conventions internationales. Il a ajouté que les résultats des efforts déployés par l'ONU pour codifier la question auraient une influence importante sur la décision de son gouvernement d'adopter ou non une loi distincte e la matière.

190. De nombreux représentants ont insisté sur la nécessité de réaliser un équilibre entre deux catégories d'intérêts à savoir ceux de l'Etat étranger qui souhaitait jouir d'une protection juridictionnelle aussi large que possible dans d'autres Etats et ceux de l'Etat sur le territoire duquel se posait le problème de l'immunité et qui souhaitait assurer sa juridiction de manière générale et complète. Ils ont largement approuvé l'attitude pragmatique adoptée par la Commission pour parvenir à un consensus quant aux types d'activités des Etats qui devraient jouir de l'immunité et de ceux qui ne devraient pas en jouir sans chercher à trop approfondir les aspects théoriques des principes généraux des immunités juridictionnelles des Etats. Ils ont formulé l'espoir qu'une attitude aussi réaliste prévaudrait dans le cadre des efforts faits pour achever l'examen en deuxième lecture des projets d'articles. Un représentant, partisan lui aussi de solutions pratiques, a fait remarquer que, compte tenu du défaut d'unanimité concernant la portée de l'immunité, le développement progressif du droit international dans ce domaine ne pouvait donc s'entendre que de la nécessité d'uniformiser le droit en la matière, de façon à trouver un compromis et à parvenir à un texte nuancé qui tienne compte, au moins partiellement, des divergences de vues existantes, dont les conséquences seraient régies par des dispositions relatives à la réciprocité.

191. Certains représentants, tout en se félicitant des progrès réalisés en ce qui concernait un grand nombre de projets d'articles, se sont inquiétés du fait que les opinions semblaient encore partagées au sein de la CDI quant au fondement doctrinal et juridique du sujet. Les débats de la Sixième Commission confirmaient ces divergences de vues. Ainsi, pour un représentant, le droit international s'était développé de telle manière que la vieille règle de l'immunité absolue était devenue obsolète; une part importante de la pratique des Etats et l'évolution de certains aspects du droit international renforçaient le principe selon lequel quiconque était partie à un différend avec le gouvernement d'un Etat étranger n'agissant pas dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique devait pouvoir faire trancher ce différend par les voies juridictionnelles de droit commun. De même, un autre représentant a fait observer qu'on avait récemment constaté, en droit international, une tendance à limiter l'immunité des Etats à l'égard de la juridiction des tribunaux d'autres Etats - évolution nécessaire en raison de l'intensification des échanges internationaux et de la coopération entre Etats. Sa délégation était donc favorable à une conception restrictive du principe de l'immunité des Etats, pratique qui était également suivie par les tribunaux de son pays.

192. Certains représentants ont par ailleurs insisté sur le fait que, dans les efforts déployés pour créer un cadre juridique relatif aux immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens, le principe de l'immunité des Etats découlant du droit coutumier international devrait être souligné et renforcé et que, pour ce faire, certaines dispositions devraient être mises au point compte tenu des différents systèmes sociaux, économiques et juridiques de différents pays concernant les dérogations apportées au principe de l'immunité des Etats, de façon à réaliser l'équilibre nécessaire entre les efforts déployés pour parvenir à un règlement juste et équitable des différends et ceux visant à l'élimination des abus en matière de procédures judiciaires internes dirigées par un Etat contre un autre Etat souverain.

193. Se référant à cette divergence de vues, un représentant s'est inscrit en faux contre la déclaration contenue au paragraphe 217 du rapport de la CDI selon laquelle les pays industrialisés penchaient pour une immunité restreinte. D'éminents juristes rejetaient la division entre pays riches industrialisés qui appuyaient l'immunité de l'Etat et pays en développement plus pauvres qui s'y opposaient et le moment était venu de se défaire de cette interprétation fausse et idéologique et de traiter de la question - qui était de nature juridique et technique - du point de vue de la jurisprudence plutôt que de celui des prises de positions politiques, particulièrement dans un monde où les divergences idéologiques tendaient à s'atténuer.

194. De façon générale, on a exprimé l'espoir que, malgré les divergences de vues entre Etats tenants de l'immunité souveraine absolue et Etats partisans de l'immunité restreinte, la CDI serait en mesure de faire des propositions permettant de résoudre cette question délicate.

2. Commentaires sur les projets d'articles adoptés en première lecture par la CDI à titre provisoire ou renvoyés au Comité de rédaction en deuxième lecture

PARTIE I. INTRODUCTION

Article premier. Portée des présents articles

195. De l'avis de plusieurs représentants, le libellé actuel, qui faisait mention de "l'immunité d'un Etat et de ses biens de la juridiction des tribunaux d'un autre Etat" appelait des améliorations. On a fait la remarque qu'il était incorrect d'inclure dans cet article, qui portait sur la portée des présents articles, les immunités des biens des Etats, puisque seuls les Etats et non leurs biens, pouvaient être sujets de droit.

196. Se référant au libellé recommandé par le Rapporteur spécial, un représentant a déclaré ne pas estimer que l'on devait faire référence à l'immunité à l'égard des mesures de contrainte dans la définition de la portée du projet d'articles. Une référence à l'immunité à l'égard de la juridiction des organes ou institutions législatifs d'un autre Etat, proposée par un membre de la CDI, ne paraissait pas non plus indiquée.

Article 2. Expressions employées

Article 3. Dispositions interprétatives

197. Bien que la plupart des représentants ayant fait des remarques au sujet de ces deux projets d'articles aient été favorables à la fusion des articles 2 et 3, tels qu'ils avaient été adoptés en première lecture, et à la substitution de l'expression "contrat commercial" par l'expression "transaction commerciale" (qui, d'après un représentant, n'était pas correctement rendue en français par l'expression "opération commerciale"), des réserves ont été faites sur deux points. La première concernait la définition du mot "Etat", en particulier aux sous-alinéas i) bis et ii) de l'alinéa b) du paragraphe 1 et la seconde les critères de nature et de but mentionnés au paragraphe 3.

198. En ce qui concernait le premier point, un représentant a été d'avis que la définition du terme "Etat" ne devait pas comprendre les entreprises ou sociétés d'Etat car ces entités, en tant que personnes morales indépendantes pouvaient ester en justice tant comme demandeur que comme défenseur et ne devaient pas en principe jouir d'une immunité juridictionnelle. Il a fait remarquer que confondre ces entités juridiques indépendantes avec l'Etat en leur reconnaissant l'immunité d'un Etat revenait en pratique à confondre la responsabilité de ces entités avec celle de l'Etat. Il fallait donc faire clairement ressortir la distinction entre l'"Etat" et les entreprises et sociétés d'Etat, du point de vue de l'exercice de la juridiction et des limites de la responsabilité. Un autre représentant s'est inquiété de ce que les sous-alinéas i) bis et ii) de l'alinéa b) du paragraphe 1 constitueraient une extension de l'immunité de l'Etat, si on se rapportait à la jurisprudence de son pays, qui estimait en général que les subdivisions territoriales de l'Etat étranger pouvaient être soumises à sa compétence.

199. Quant au second point, plusieurs représentants avaient des objections à propos du libellé actuel. Certains étaient d'avis de supprimer le critère de but. On a fait remarquer à cet égard que, comme la question de savoir si une activité était une "opération commerciale" actuellement régie non par un accord entre les Etats intéressés mais par leur pratique, il serait difficile aux parties contractantes de prédire comment une activité serait classée, d'où l'existence d'un grand flou juridique. Selon un autre point de vue, la nature de l'opération ne devait pas être le critère primordial servant à déterminer s'il s'agissait ou non d'une opération commerciale, et il serait souhaitable de tenir également compte du but de l'opération, de façon à distinguer les actes de l'Etat de jure imperii des actes de jure gestionis.

PARTIE II. PRINCIPES GENERAUX

Article 6. Immunité des Etats 5/

200. Certains représentants se sont prononcés en faveur de la suppression du membre de phrase "et des règles pertinentes du droit international général", dont le maintien risquait d'entraîner des interprétations divergentes et unilatérales du droit international par les tribunaux nationaux et de restreindre indûment les actes jure imperii. On a toutefois fait observer que, l'article 6 étant lié aux autres articles, il conviendrait peut-être d'attendre d'avoir terminé l'examen des autres projets d'articles pour étudier la possibilité de supprimer ce membre de phrase ou de le maintenir.

5/ Le projet d'article 6 tel qu'il a été adopté en première lecture a été renuméroté en tant qu'article 5 suite à la décision du Comité de rédaction de fusionner les articles 2 et 3.

PARTIE III. [LIMITATIONS DE] [EXCEPTIONS A] L'IMMUNITE DES ETATS

201. Certains représentants ont insisté sur le fait qu'il fallait veiller à ce que les articles relatifs aux exceptions à l'immunité des Etats soient particulièrement bien équilibrés étant donné qu'ils s'écartaient du principe, établi de longue date en droit international coutumier, de l'immunité absolue de l'Etat.

202. Si l'appoche adoptée par la CDI avait jusqu'à présent rencontré l'assentiment de plusieurs représentants, elle avait également suscité des réserves. Un représentant, après avoir réaffirmé que le principe directeur en la matière était celui de l'immunité, assortie d'exceptions dont il convenait de bien mesurer les conséquences, a fait remarquer que le rapport considéré prévoyait un certain nombre d'exceptions au principe de l'immunité qui méritaient réflexion. Il a souligné que si la première catégorie était constituée d'exceptions dont l'origine - la législation et la pratique d'un nombre limité d'Etats - ne les prédisposait pas à une codification internationale de portée universelle, comme celles prévues à l'article 13 et aux alinéas c), d) et e) du paragraphe 1 de l'article 14, une autre catégorie d'exceptions méritait d'être revue, dans la mesure où elle tendait à restreindre considérablement le principe de l'immunité des Etats au point que le régime juridique qui leur serait applicable si ces dispositions étaient retenues ne préserverait pas de façon satisfaisante la souveraineté des Etats. De même, il semblait à son avis inopportun de s'en remettre au juge du for pour déterminer le caractère illicite d'un acte ou d'une omission d'un Etat étranger étant donné qu'il était admis, en droit international, que seules les règles et les procédures internationales étaient opérantes dans ce domaine. Il a ajouté que sa délégation avait relevé une tendance, qui n'était pas limitée au projet d'articles à restreindre l'immunité juridictionnelle des Etats devant les tribunaux d'autres Etats, tendance qui n'était apparue que dans un nombre limité d'Etats et n'était donc pas représentative. Il laissait à la CDI le soin de revoir la rédaction actuelle de certaines dispositions du projet d'articles et de présenter une nouvelle version plus équilibrée reflétant davantage le consensus international sur ces points et donc plus susceptible de rencontrer l'assentiment des Etats.

203. Un autre représentant a réitéré la préoccupation que lui inspirait l'orientation donnée jusqu'à présent par la CDI à cette entreprise, qu'il était difficile de replacer dans le cadre de la codification parce que les projets d'articles élaborés à ce jour sur le sujet, notamment les articles 1 à 11, loin de refléter la pratique générale des Etats, se bornaient à traduire la pratique législative de quelques-uns d'entre eux. On avait cherché à tort à poser comme absolue la relativité des immunités en faisant abstraction de la tendance générale suivie par les membres de la communauté internationale.

204. En ce qui concernait le titre de la partie III, un représentant était favorable au libellé "Limitations de l'immunité des Etats"; deux autres préféraient l'intitulé "Exceptions à l'immunité des Etats" tandis qu'un autre encore proposait la version "Restrictions à l'immunité des Etats. Plusieurs représentants étaient disposés à accepter une formulation neutre telle que "Activités de l'Etat auxquelles l'immunité ne s'applique pas" ou "Cas dans lesquels l'immunité de l'Etat ne peut être invoquée devant les tribunaux d'un autre Etat".

Article 11. Contrats commerciaux 6/

205. Un représentant, bien que n'ayant pas d'objection à propos de cet article, estimait que la portée du concept de "transaction commerciale" n'était pas très claire. Il a fait valoir que différentes définitions de cette notion étaient utilisées dans les législations nationales du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, de l'Australie et du Canada.

Article 11 bis. Biens d'Etat séparés

206. La plupart des représentants ayant pris la parole au sujet de ce nouveau projet d'article étaient favorables à son inclusion, encore que l'un d'entre eux ait déclaré n'être toujours pas convaincu qu'une disposition sur ce sujet soit nécessaire et estimer que la CDI devrait revenir sur la question.

207. A l'appui de l'inclusion du projet d'article, un représentant a rappelé que la notion de biens d'Etat séparés était désormais largement reconnue dans un certain nombre de pays et avait également été introduite dans certains instruments internationaux, en particulier à l'article 2 du Protocole de 1978 portant modification de la Convention de Rome relative aux dommages causés aux tiers à la surface par des aéronefs étrangers, à l'article premier de la Convention internationale de 1969 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures et aux articles 1 et 2 de la Convention de 1973 relative à la limitation de la responsabilité des propriétaires de bateaux de navigation intérieure. L'idée essentielle concernant les biens séparés était qu'une société possédant de tels biens ne pouvait invoquer l'immunité et que l'Etat n'avait pas à répondre d'un manquement aux obligations de cette société.

208. Un autre représentant a fait observer que nombre de pays menaient une partie de leurs activités par l'intermédiaire d'entreprises autonomes créées en vertu de leur législation et dotées de titres de propriété propres. Il était favorable à ce que l'on reconnaisse les entreprises d'Etat dotées de biens d'Etat séparés dans les projets d'articles ce qui augmenterait peut-être les chances de voir certains Etats accepter les autres dispositions proposées, en particulier celles relatives aux mesures d'exécution à l'égard de biens séparés aux fins de leur utilisation par des entreprises d'Etat.

209. La formulation révisée du projet d'article présenté par le Rapporteur spécial constituait une amélioration par rapport à la version originale.

210. Plusieurs suggestions ont toutefois été faites pour en clarifier le texte et les implications. Un représentant a insisté sur le fait que, pour l'octroi de l'immunité, une condition minimale était que la transparence soit assurée au sujet du capital de l'entreprise d'Etat, au moyen par exemple d'un registre de commerce.

6/ Le projet d'article 11, tel qu'il a été adopté en première lecture, a été renuméroté en tant qu'article 10 à la suite de la décision du Comité de rédaction de fusionner les articles 2 et 3.

La deuxième phrase énonçait une exception à l'immunité lorsqu'une réclamation était dirigée contre un Etat au nom duquel une entreprise d'Etat avait agi. Cette exception était bienvenue mais, dans les cas de cette nature, l'opération serait généralement conclue au nom de l'Etat, de sorte que celui-ci serait la partie contractante et ne jouirait pas de l'immunité en vertu de l'article 11. Un autre représentant a suggéré que l'on précise, au paragraphe 2, que l'Etat ne serait pas responsable des activités des entreprises et sociétés d'Etat et que l'on ne pourrait pas assigner un Etat devant le tribunal d'un autre Etat en cas de différend avec ses entreprises et sociétés. Comme le projet d'article sous sa forme actuelle ne répondait pas aux questions de responsabilité de fond pouvant découler de la reconnaissance du statut et des biens séparés des entreprises d'Etat, on a encore suggéré qu'il pourrait être souhaitable d'insérer une clause de sauvegarde précisant que le projet d'article ne préjugeait pas l'attribution des responsabilités à une entité juridique donnée, conformément au droit régissant le statut et les opérations de ladite entité.

Article 12. Contrats de travail

211. Certains représentants étaient d'avis que l'inclusion de cet article parmi les exceptions à l'immunité des Etats ne se justifiait pas compte tenu du peu d'éléments dont on disposait sur la pratique suivie à cet égard et du fait que, en ce qui concernait la protection des intérêts des employés, les différends portant sur le contrat de travail étaient normalement réglés d'un commun accord ou grâce aux assurances, comme on l'avait relevé au paragraphe 175 du rapport de la CDI.

212. Plusieurs délégations ont considéré qu'une restriction de principe de l'immunité de juridiction dans le cas des conflits du travail était légitime car les tribunaux nationaux étaient en pratique les seules instances susceptibles d'assurer des recours effectifs à certaines catégories d'employés d'un Etat étranger. Certains ne souscrivaient pas à l'opinion de ceux qui estimaient que l'on avait peu d'éléments sur la pratique judiciaire ou sur la pratique des Etats en matière de différends du travail qui faisait l'objet du projet d'article. Une telle affirmation pouvait avoir été vraie 10 ans auparavant mais elle ne l'était plus à l'heure actuelle.

213. Parmi les défenseurs de l'article, plusieurs ont insisté sur la nécessité de trouver un équilibre entre deux préoccupations également justifiées, à savoir d'une part assurer la défense des intérêts des employés des Etats étrangers et le respect de la législation sociale de l'Etat du for, mais aussi d'autre part éviter des ingérences abusives dans des activités liées à l'exercice de la puissance publique de l'Etat étranger. D'autres représentants ont jugé satisfaisant l'équilibre réalisé dans le texte adopté par la Convention tandis que d'autres se sont déclarés favorables à une plus grande restriction de l'immunité que celle envisagée dans le texte actuel.

214. Des remarques plus spécifiques ont été faites sur la référence aux dispositions relatives à la sécurité sociale figurant à la fin du paragraphe 1 et sur les exceptions faisant l'objet des alinéas a), b) et c) du paragraphe 2.

215. Sur le premier point, certains représentants étaient enclins à appuyer la proposition du Rapporteur spécial tendant à supprimer toute référence aux dispositions relatives à la sécurité sociale. Un représentant a fait valoir que cette condition pourrait créer des difficultés dans le cas d'une action intentée pour obliger l'Etat à faire bénéficier l'employé de son système de sécurité sociale. Tout en convenant que la référence au critère de soumission à la sécurité sociale qui figurait au paragraphe 1 n'était pas satisfaisante, certains représentants ont estimé qu'elle ne pouvait pas être purement et simplement supprimée. L'un d'entre eux a suggéré que la CDI examine la possibilité de prendre en compte, non pas la soumission à la sécurité sociale mais l'absence dans le contrat de clauses exorbitantes du droit commun local. Un autre représentant a proposé que la référence actuelle soit remplacée par une référence à la législation sociale et aux dispositions qui régissaient les contrats de travail.

216. S'agissant des exceptions énoncées au paragraphe 2, l'avis a été exprimé qu'elles devraient être aussi peu nombreuses que possible de façon à ne pas priver d'effet le principe de la non-immunité énoncé au paragraphe 1.

217. Au sujet de l'alinéa a), certains représentants ont fait des observations sur la référence à l'exercice de la puissance publique et ses incidences sur le droit diplomatique et consulaire. L'un d'entre eux, après avoir déclaré que le critère d'inclusion ou d'exclusion des différends du travail ne devait pas être la qualité de l'employeur mais la nature du travail effectué par l'employé et la question de savoir si ce travail était associé ou non à l'exercice de la puissance publique, a souligné que les ambassades et d'autres institutions de l'Etat à l'étranger employaient des particuliers pour des travaux du même type que ceux qu'accomplissaient leurs homologues dans le secteur privé et qui n'étaient pas liés à l'exercice de la puissance publique. L'acceptation de ce critère serait conforme à la tendance qui prévalait dans les législations relatives à l'immunité adoptées par un certain nombre d'Etats de différentes régions. Un autre représentant a estimé, à l'instar de certains membres de la CDI, que les différends se rapportant à un contrat de travail, en particulier entre le personnel local et des missions diplomatiques ou consulaires étrangères, devraient être réglés sans que l'immunité que le droit diplomatique international reconnaissait à l'Etat d'envoi ne soit remise en cause.

218. Certains représentants ont été d'avis que l'alinéa a) devrait être supprimé, tandis que d'autres ont estimé qu'il faudrait le remanier de manière à ce qu'il n'annule pas le principe de non-immunité énoncé au paragraphe 1. Certains ont jugé intéressante la nouvelle version proposée par le Rapporteur spécial (par. 177 du rapport de la CDI), que l'un d'entre eux a estimé toutefois être d'application trop restreinte par rapport à celle plus générale adoptée en première lecture.

219. En ce qui concernait l'alinéa b), certains représentants se sont prononcés en faveur de sa suppression. D'autres ont estimé en revanche qu'il contenait une idée essentielle. Un représentant a fait observer par exemple qu'il serait difficile d'accepter qu'un Etat puisse être contraint par le tribunal d'un autre Etat à engager, conserver à son service ou réengager une personne recrutée sur le plan local. Dans de tels cas, la règle de la non-immunité ne devrait s'appliquer qu'aux organes semi-publics comme les organismes culturels, scientifiques ou touristiques,

en particulier ceux ayant des activités commerciales. Un autre a estimé qu'il ne semblerait pas normal qu'un tribunal puisse imposer à un Etat étranger de reprendre au service de son ambassade une personne qui n'aurait plus sa confiance.

220. Certains représentants ont été d'avis que le libellé adopté en première lecture se prêtait à des interprétations qui interdiraient de telles éventualités. L'un d'entre eux a ainsi fait savoir qu'il interprétait le texte comme ne remettant pas en cause la liberté des Etats d'engager ou non un employé et de renouveler ou de ne pas renouveler son contrat de travail, ce qui signifiait que les tribunaux de l'Etat sur le territoire duquel le contrat était exécuté, ne pouvaient être saisis que de questions ayant trait aux droits reconnus à l'employé par le contrat de travail et non pas de questions relatives à l'engagement lui-même.

221. Un autre représentant a jugé le libellé actuel d'une portée trop large. Un autre encore, après avoir insisté sur le fait que l'engagement d'un employé, son licenciement ou le renouvellement de son contrat de travail étaient des actes qui relevaient du pouvoir discrétionnaire de l'Etat qui embauchait et que l'on voyait difficilement quel recours juridictionnel on pourrait envisager à l'encontre de ces actes, a suggéré que, pour que l'acte discrétionnaire ne devienne pas arbitraire, il serait souhaitable de prévoir au moins l'obligation de fournir à l'employé une explication du motif du licenciement ou du non-renouvellement du contrat et ensuite de préciser quels étaient les droits de l'employé qui devaient faire l'objet d'une protection efficace. D'autres ont jugé intéressante la proposition du Rapporteur (par. 182 du rapport de la CDI) selon laquelle la procédure ne serait possible que si elle visait une indemnisation financière, sans que le tribunal soit autorisé à adresser une injonction à l'Etat étranger, proposition qui paraissait séduisante en dépit des difficultés qu'elle risquait de créer.

222. Concernant l'alinéa c) certains représentants étaient favorables à ce qu'on supprime la référence à la résidence habituelle dans l'Etat du for. L'un d'entre eux a insisté à cet égard sur le fait que l'Etat du for avait tout intérêt à protéger ses résidents habituels de la même manière que ses propres citoyens. C'était là une notion largement acceptée dans divers domaines du droit international autres que celui des immunités juridictionnelles dans lesquels l'assimilation des résidents habituels aux citoyens avait été admise.

223. On a par ailleurs fait observer que les paragraphes 1 et 2 pouvaient être combinés de façon à éliminer toute incertitude quant à la portée du principe de la non-immunité en matière de contrats de travail.

Article 13. Dommages aux personnes ou aux biens

224. Quelques représentants ont formulé d'importantes réserves à propos de l'article 13, essentiellement parce que les exceptions à l'immunité de l'Etat devaient être réduites à un nombre minimum. L'un d'entre eux, après avoir indiqué que sa délégation souscrivait aux observations figurant au paragraphe 185 du rapport, a déclaré que des efforts beaucoup plus poussés devaient encore être faits pour trouver un dénominateur commun conciliant les divergences de vues concernant l'obligation de l'Etat de réparer financièrement les dommages aux personnes ou aux biens causés sur un territoire étranger. De l'avis d'un autre représentant, ces

dispositions posaient trois problèmes. Tout d'abord, en vertu de l'article 31 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, les représentants diplomatiques jouissaient, sur le territoire de l'Etat accréditaire, de l'immunité à l'égard de toute action judiciaire en matière de responsabilité civile; il était évidemment illogique que l'Etat accréditant jouisse d'une immunité juridictionnelle moins étendue que celle accordée à sa propre représentation. Ensuite, cet article allait plus loin que ce qui était admis par la doctrine restrictive, puisqu'il n'établissait pas la distinction entre les actes de souveraineté et les actes relevant du droit privé. Enfin, la question d'un acte illicite ou d'une omission attribuable à l'Etat concernait la responsabilité internationale de l'Etat.

225. D'autres représentants ont déclaré souscrire à l'idée principale qu'exprimait l'article. Certains ont estimé que sa portée devrait être limitée aux seuls cas de dommages consécutifs aux accidents de la circulation et à la seule réparation du dommage, tandis que d'autres ont formulé un point de vue opposé. A l'appui du principe fondamental consacré dans le projet d'article, il a été fait observer qu'il était conforme à la pratique des Etats qui avaient publiquement exposé leurs vues sur la question des dommages causés aux personnes et aux biens. On a mentionné à cet égard la Convention européenne sur l'immunité des Etats. Un autre argument a consisté à faire valoir que, sans cette exception aux immunités juridictionnelles de l'Etat, un particulier lésé serait pratiquement sans recours et que l'article satisfaisait donc aux exigences de la justice. A ce propos, un représentant a fait remarquer que, s'agissant d'une question de droit international relative aux droits de l'homme, les particuliers devaient pouvoir disposer de recours effectifs et que si l'on supprimait cet article particulier, le projet d'articles deviendrait incompatible avec les législations des Etats qui avaient codifié les immunités juridictionnelles et avaient tous prévu une disposition de cette nature, ce qui le rendrait moins largement acceptable.

226. Parmi les partisans du projet d'article, plusieurs ont souhaité que son sens et sa portée soient rendus plus clairs. Les remarques faites à cet égard ont été essentiellement axées sur les liens entre l'article et, d'une part, le droit relatif à la responsabilité de l'Etat et, d'autre part, les règles du droit diplomatique.

227. Sur le premier point, plusieurs représentants se sont prononcés en faveur de l'inclusion d'un paragraphe précisant que les dispositions de l'article en question ne portaient pas atteinte aux règles relatives à la responsabilité des Etats en droit international. Un autre représentant a fait valoir qu'il faudrait soigneusement étudier les conséquences de l'inclusion de toute disposition sur cette question dans le cadre du sujet des immunités des Etats et veiller à en assurer l'harmonisation avec les règles sur la responsabilité des Etats. A ce propos, un représentant a déclaré mal comprendre le souci exprimé au paragraphe 188 du rapport, à savoir que le caractère illicite d'un acte ou d'une omission de l'Etat devrait être déterminé par des procédures internationales et non par les tribunaux nationaux. Il a insisté sur le fait que les tribunaux nationaux étaient fréquemment amenés à se prononcer en application du droit international et que l'idée que ce droit ne pouvait être appliqué que selon les procédures dites internationales était non seulement périmée mais aussi directement contredite par la pratique de nombreux Etats.

228. En ce qui concernait le lien entre l'article et les règles du droit diplomatique, certains représentants ont été d'avis qu'il n'y avait pas contradiction entre le projet d'article et la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. L'un d'entre eux a dit ne pas souscrire à l'objection selon laquelle il serait incongru d'établir à l'article 13 la responsabilité de l'Etat à raison des actes dommageables causés par ses représentants diplomatiques jouissant de l'immunité. A son avis, l'immunité diplomatique était entièrement différente de l'immunité des Etats. Un autre représentant a déclaré craindre que l'article 13 ne soit incompatible avec la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques. Après avoir insisté sur le fait que cet article ne serait pas acceptable s'il donnait aux Etats une immunité plus réduite que celle que leur confère l'article 31 de ladite Convention, il a rappelé que cette dernière disposition prévoyait qu'un agent diplomatique jouissait de l'immunité de la juridiction civile et administrative de l'Etat de réception, excepté dans trois cas. Il a conclu qu'étant donné que l'immunité de l'Etat concerné ne pouvait être moindre que celle de ses agents, on pouvait arguer que, dans la mesure où l'article 13 privait cet Etat de l'immunité en ce qui concernait de tels actes, il était incompatible avec l'article 31. Pour résoudre ce problème, un autre représentant a suggéré de prévoir une clause stipulant que l'immunité serait respectée si l'Etat auteur de l'acte ou de l'omission avait agi dans l'exercice de fonctions de caractère diplomatique ou consulaire.

229. Certains représentants ont proposé de clarifier plusieurs autres aspects de l'article. L'un d'entre d'eux a proposé de stipuler l'obligation de contracter une police d'assurance pour la réparation des dommages causés aux personnes et aux biens, de façon que les victimes disposent d'un recours contre l'assureur et que l'Etat concerné soit ainsi dispensé de procédures parfois délicates. On a également fait remarquer que l'expression "si l'acte ou l'omission qui est présumé attribuable à l'Etat" ne faisait pas apparaître clairement la nécessité d'un lien entre le responsable de l'acte ou de l'omission et l'Etat défendeur. La dernière partie de la phrase "et si l'auteur de l'acte ou de l'omission était présent sur ce territoire au moment de l'acte ou de l'omission" a donné lieu à des divergences de vues, un représentant étant favorable à sa suppression, tandis qu'un autre insistait sur son maintien. Enfin, un représentant a proposé de prévoir une clause de sauvegarde selon laquelle l'immunité serait respectée si l'Etat qui était l'auteur de l'acte ou de l'omission agissait en vertu d'un accord ou d'un traité international en vigueur entre lui et l'Etat du for.

Article 14. Propriété, possession et usage de biens

230. En ce qui concerne le paragraphe 1, l'avis a été exprimé que les alinéas c) à e) devaient être supprimés parce qu'ils risquaient d'être interprétés comme donnant compétence aux tribunaux d'un Etat à l'égard d'un autre Etat, même en absence de tout lien entre le bien et l'Etat du for. Mais on a d'autre part fait valoir que ces alinéas ne pouvaient pas être purement et simplement supprimés, car dans aucun des cas visés dans lesdits alinéas, on ne pouvait permettre que le fait qu'un des demandeurs soit un Etat empêche les tribunaux nationaux compétents de statuer sur les droits faisant l'objet de la demande. En outre, on a fait remarquer que les alinéas contenaient des concepts juridiques qui existaient dans les pays de common law et qui ne semblaient pas être pris en considération dans les alinéas a) et b).

231. Un représentant a jugé que la disposition principale du projet d'article 14 devait être subordonnée à la réserve expresse de respecter l'immunité des biens protégés par l'immunité diplomatique ou consulaire, conformément au droit international. En outre, la destination de chaque bien devait être établie de la même manière que, dans le cas des navires, au paragraphe 7 du projet d'article 18, par voie d'attestation signée par l'autorité compétente de l'Etat intéressé.

232. On a également proposé d'introduire l'idée que les biens étaient situés dans l'Etat du for à l'alinéa b) et de supprimer le paragraphe 2.

Article 15. Brevets d'invention, marques de fabrique ou de commerce et autres objets de propriété intellectuelle ou industrielle

233. Certains représentants ont été d'avis que l'article soit supprimé ou, pour le moins, que sa portée en soit réduite, du fait notamment que les brevets d'invention, marques de fabrique de commerce et autres objets de propriété intellectuelle ou industrielle étaient régis par des conventions spécifiques telles que celles de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle. D'autres représentants se sont toutefois prononcés en faveur du maintien de l'article, dont deux d'entre eux à condition que soit supprimée la référence faite aux droits dans le domaine de la phytogénétique et sur les oeuvres produites par ordinateur. On a fait valoir que ces droits étaient des innovations qui ne pouvaient être mises sur le même plan que les droits bien établis concernant les brevets d'invention, marques de fabrique et autres, et qu'il était préférable d'avoir recours à des formules recouvrant les différents éléments que l'on entendait viser. Un représentant a estimé au contraire que la portée de cet article devait être élargie aux nouvelles formes de propriété intellectuelle généralement reconnues, telles que les droits sur les oeuvres produites par ordinateur.

Article 16. Questions fiscales

234. Un représentant a fait observer qu'il serait illogique que l'article 16 permette à un Etat d'intenter une action en matière fiscale contre un autre Etat devant l'un de ses tribunaux, étant donné que les questions fiscales relevaient du droit public et que c'était donc normalement aux autorités compétentes de l'Etat du for qu'il appartenait d'intenter une action en matière fiscale. Un autre représentant a jugé l'article inutile. Un autre encore a proposé qu'il soit supprimé du fait que les exceptions d'immunité des Etats devaient être réduites au strict minimum. Il a été suggéré d'envisager d'inclure dans l'article en question une exception pour les matières réglées par le droit international relatif aux privilèges et immunités diplomatiques et consulaires.

Article 17. Participation à des sociétés ou autres groupements

235. Un représentant a déclaré que, bien que l'article ait fait la quasi-unanimité, il serait préférable de supprimer le membre de phrase "le siège de sa direction ou" de l'alinéa b) du paragraphe premier, dans la mesure où les deux autres conditions qui figuraient à cet alinéa étaient bien suffisantes et correspondaient à un critère plus précis.

Article 18. Navires en service commercial dont un Etat a la propriété ou l'exploitation

236. Formulant des observations d'ordre général à propos de cet article, certains représentants en ont appuyé le libellé actuel. Un représentant s'est déclaré favorable à ce qu'on étende la notion de biens d'Etat séparés aux navires en service commercial possédés par des compagnies maritimes. Il a fait remarquer que l'inclusion dans le projet d'article de la notion de biens d'Etat séparés contribuerait grandement à promouvoir d'étroites relations économiques dans l'intérêt de tous les pays.

237. A propos des critères auxquels devaient satisfaire les navires pour relever de l'article 18, un représentant, après avoir souligné qu'il importait d'assurer une cohérence juridique entre le texte en voie d'élaboration et les différents instruments qui lui servaient de précédents, a fait remarquer que la Convention de Genève sur le régime international des ports maritimes, la Convention de Bruxelles pour l'unification de certaines règles concernant les immunités des navires d'Etat et la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer avaient permis de dégager une règle précise en la matière : pour bénéficier de l'immunité, un navire devait être à la fois possédé ou exploité par un Etat et affecté à un service public non commercial. Selon sa délégation, la formulation actuelle de l'article 18 s'écartait sous deux aspects de la définition découlant de ces règles du droit maritime : a) elle permettait à un navire d'Etat assurant un service non commercial de nature privée de bénéficier de l'immunité de juridiction, et b) elle impliquait l'abandon du critère de l'emploi effectif du navire pour déterminer le régime dont il pouvait bénéficier, dans la mesure où l'expression "destiné à être utilisé" permettait à un navire de bénéficier de l'immunité au titre de ses activités, non pas effectives, mais seulement virtuelles. Aussi a-t-il insisté une fois encore pour que la CDI se réfère à la définition énoncée à l'article 96 de la Convention sur le droit de la mer.

238. Pour ce qui est de la recommandation du Rapporteur tendant à supprimer les mots "non gouvernemental" aux paragraphes 1 et 4 de l'article 18, les avis ont été partagés. Certains représentants l'ont appuyée, l'un d'entre eux, sous réserve qu'il soit expliqué dans le commentaire qu'un navire utilisé en service gouvernemental jouirait de l'immunité, et un autre à condition de faire apparaître que, dans le cas où l'intérêt public était en jeu dans une activité commerciale à laquelle participait un navire d'Etat, l'Etat concerné aurait la possibilité d'invoquer l'immunité du navire. D'autres représentants ont recommandé de conserver les mots "non gouvernemental".

239. S'agissant de l'alinéa a) du paragraphe 3, un représentant a suggéré d'ajouter après les mots "d'une demande du chef d'abordage ou d'autres accidents de navigation" le membre de phrase ci-après fondé sur le paragraphe 1 de l'article 211 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer : ", notamment les accidents susceptibles de polluer le milieu marin, y compris le littoral, et de porter atteinte de ce fait aux intérêts connexes des Etats côtiers".

Article 19. Effet d'un accord d'arbitrage

240. Pour ce qui est de la portée dudit article, un représentant a déclaré qu'il y avait lieu de présumer qu'en acceptant de se soumettre à l'arbitrage, les Etats acceptaient la juridiction d'un tribunal de l'Etat du for pour superviser l'exécution de l'accord d'arbitrage. Toutefois, selon certains représentants, l'actuelle formulation était trop vague et certaines délégations ont suggéré qu'il y aurait peut-être lieu d'inclure une nouvelle disposition précisant que la conclusion d'un accord d'arbitrage n'impliquait pas soumission à la juridiction de l'Etat du for, afin d'éviter toute confusion entre accord d'arbitrage et renonciation à l'immunité. Un représentant a demandé des précisions quant aux tribunaux devant lesquels l'Etat partie à un accord d'arbitrage perdait le droit d'invoquer l'immunité de juridiction. Après avoir fait remarquer que dans la pratique, le compromis d'arbitrage désignait directement le tribunal compétent ou fournissait des éléments suffisamment précis pour que la nationalité du tribunal ou sa localisation puissent être identifiées sans difficulté, il a suggéré que l'article 19 soit rédigé de telle sorte que l'Etat partie à un accord d'arbitrage conserve le droit d'invoquer son immunité devant le tribunal d'un Etat non concerné ou non désigné par ledit accord, à moins que celui-ci n'en dispose autrement.

241. Pour ce qui est des variantes figurant entre crochets "[un contrat commercial] [une matière civile ou commerciale]", certains représentants se sont prononcés en faveur de la première formule. L'un d'entre eux a déclaré que l'exception au principe de l'immunité devait être limitée à l'arbitrage relatif à des différends portant sur des contrats commerciaux, et ne pas s'étendre aux questions civiles ou commerciales en général. D'autres représentants ont adopté la position contraire. L'un d'entre eux a déclaré que la portée de l'arbitrage pouvait être étendue à une matière civile, premièrement, parce qu'il y avait déjà eu des précédents en cette matière et, deuxièmement, parce que l'étendue de l'arbitrage dépendait en premier lieu des clauses de l'accord d'arbitrage. Elle a ajouté qu'il faudrait préciser que le fait de conclure un accord d'arbitrage ne signifiait pas que l'on se soumettait à la juridiction de l'Etat du for.

242. A propos de la dernière phrase du paragraphe liminaire, certains représentants ont exprimé leur préférence pour la formulation actuelle, dont la signification était claire et le contenu moins complexe que l'autre formule proposée par le Rapporteur spécial. D'autres ont opté pour l'autre formule tirée de la Convention européenne sur l'immunité des Etats.

243. De façon générale, l'inclusion du nouvel alinéa d) a été jugée inutile et peu souhaitable dans la mesure où l'on pouvait considérer qu'il s'agissait là d'un préalable à l'exécution de la sentence, laquelle exigeait le consentement exprès de l'Etat concerné. Toutefois, un représentant, après avoir rappelé que son gouvernement avait proposé d'ajouter les mots "la reconnaissance et l'exécution" à la fin de l'alinéa c), a fait sienne la suggestion du Rapporteur spécial concernant l'adjonction d'un nouvel alinéa d) ne mentionnant que "la reconnaissance de la sentence", étant entendu que cette expression désignait un acte "transformant la sentence en un jugement ou en un acte équivalent, en l'assortissant d'une ordonnance d'exequatur ou d'autres formules judiciaires analogues".

Article 20. Cas de nationalisation

244. Les représentants qui ont formulé des observations sur l'article 20 ont presque unanimement convenu, comme le proposait le Rapporteur spécial, que l'article en question devait être supprimé. La plupart d'entre eux ont fait remarquer que les mesures de nationalisation, en tant qu'actes souverains, ne relevaient pas de la juridiction d'un autre Etat et ne sauraient être considérées comme constituant une exception au principe de l'immunité des Etats.

PARTIE IV. IMMUNITE DES MESURES DE CONTRAINTE DES ETATS EN CE QUI CONCERNE LEURS BIENS

Article 21. Immunité des Etats des mesures de contrainte

Article 22. Consentement des mesures de contrainte

Article 23. Catégories spécifiques de biens

245. Le débat a confirmé que, pour reprendre les termes d'un représentant, l'opinion était toujours divisée quant à la question de l'immunité des Etats pour ce qui est des mesures de contrainte concernant les biens.

246. De l'avis d'une délégation, il serait préférable de remettre à une date ultérieure l'examen de la question des mesures de contrainte. On a fait remarquer à cet égard que la portée de l'immunité d'exécution différait de celle de l'immunité de juridiction. On a appelé l'attention sur le paragraphe 217 du rapport de la CDI dans lequel le Rapporteur spécial lui-même avait souligné que, la question de l'immunité des mesures de contrainte et celle de l'immunité de juridiction ayant évolué indépendamment l'une de l'autre, les avis sur les mesures de contrainte demeuraient divisés. On s'est inquiété de ce que la CDI risque de ne pouvoir proposer des solutions largement acceptables à moins qu'elle ne change d'avis et il a été suggéré, en tant qu'éventuelle solution, de rendre facultative la partie IV du projet d'articles.

247. De l'avis d'une autre délégation, les projets d'articles considérés devaient opter pour une interprétation large de l'immunité des mesures d'exécution ou des mesures de contrainte en ce qui concernait les biens de l'Etat. Il devait poser expressément le principe de l'interdiction des mesures d'exécution à l'égard des biens d'un Etat étranger se trouvant sur le territoire de l'Etat du for. L'idée mentionnée au paragraphe 218 du rapport de la CDI selon laquelle un "texte limitant les mesures d'exécution aurait plus de chances de rencontrer l'approbation générale" n'a pas fait l'unanimité et on a appelé l'attention sur l'observation formulée au paragraphe 221, à savoir que la tendance constatée récemment à restreindre l'immunité d'exécution s'écartait dangereusement des règles du droit international relatives à l'immunité souveraine des Etats et que la CDI ferait mieux de la combattre.

248. De l'avis d'une autre délégation, l'immunité des Etats des mesures de contrainte ne pouvait plus être absolue, comme le prouvait la récente tendance de la pratique des Etats en la matière. Un représentant a fait valoir qu'un examen approfondi de la question permettrait à la CDI de réaliser un équilibre convenable

entre les différents critères applicables. Une autre délégation a indiqué que son pays était désormais favorable à la nouvelle tendance constatée parmi les pays développés à restreindre l'immunité de l'Etat à l'égard des mesures de contrainte touchant certaines catégories de biens d'Etat. Un autre représentant a suggéré qu'on adopte une formulation des articles pertinents posant clairement le principe de l'immunité des mesures de contrainte, puis énonçant un nombre limité d'exceptions.

249. Les diverses formulations des articles 21, 22 et 23 dont était saisie la CDI ont suscité les mêmes divergences de vues. Certaines délégations ont manifesté leur préférence pour les textes provisoirement adoptés en première lecture, faisant valoir que les modifications proposées par le Rapporteur spécial feraient pencher la balance en faveur du principe de l'immunité "restreinte", au détriment du compromis établi par la CDI. Ces délégations ont insisté pour que l'on fasse montre de la plus grande prudence dans la limitation de l'immunité d'Etat. D'autres délégations ont appuyé la deuxième variante présentée par le Rapporteur spécial.

250. Un petit nombre de représentants ont formulé des observations précises sur les projets d'articles 21, 22 et 23 adoptés par la CDI en première lecture. Pour ce qui est de l'article 21, un représentant a appuyé la formulation de l'alinéa a). Certains représentants se sont déclarés favorables à la suppression du membre de phrase "[ou des biens dans lesquels il a un intérêt juridiquement protégé]" figurant au paragraphe liminaire de l'article 21 et au paragraphe 1 de l'article 22. Expliquant sa position à cet égard, une représentante a souligné qu'il était nécessaire de se limiter aux seuls biens des Etats étrangers, unique objet méritant protection. Elle a précisé qu'elle ne saurait adhérer à l'idée d'exempter des tiers des mesures de contrainte pour la seule raison qu'un Etat étranger aurait un bien en cause et a appelé l'attention à cet égard sur la Convention de Vienne de 1983 sur la succession d'Etats en matière de biens, archives et dettes d'Etat, dans laquelle la notion d'"intérêt" était distincte de celle de "bien".

251. La plupart des représentants ont toutefois axé leurs observations sur la deuxième variante proposée par le Rapporteur spécial pour les articles 21, 22 et 23. Un certain nombre d'entre eux se sont déclarés favorables à la fusion des articles 21 et 22 provisoirement adoptés en première lecture. Toutefois, un représentant a estimé que le nouveau projet d'article 21 découlant de la fusion s'écartait radicalement de l'article 21 initial, qui posait clairement le principe de l'inadmissibilité des mesures de contrainte. Cette délégation a douté qu'une solution de compromis puisse être trouvée en l'absence d'une reconnaissance sans équivoque du principe lui-même.

252. Les observations précises relatives au nouveau projet d'article 21 ont été axées sur le membre de phrase entre crochets "[et ont un lien avec l'objet de la demande ou avec l'organisme ou l'institution contre lequel la procédure a été intentée]", figurant à l'alinéa c) du paragraphe 1. Un certain nombre de représentants ont souhaité que ce membre de phrase soit conservé. On a fait remarquer à cet égard que si on devait le supprimer, des mesures de contrainte pourraient être prises contre n'importe quel bien d'un Etat étranger qui serait

utilisé à des fins commerciales. D'autres représentants ont préconisé la suppression du membre de phrase en question. Certains représentants se sont en outre félicités pour les raisons évoquées au paragraphe 250 ci-dessus de l'élimination du membre de phrase "ou des biens dans lesquels il a un intérêt juridiquement protégé".

253. Pour ce qui est du paragraphe 2 du nouveau projet d'article 21, on s'est déclaré favorable à l'idée que les biens visés au paragraphe 1 ne pouvaient faire l'objet d'aucune mesure de contrainte.

254. On a estimé que le nouveau projet d'article 22 revêtait une importance capitale et les observations ont été axées sur l'alinéa c) du paragraphe 1. Un représentant, après avoir fait remarquer que cette disposition partait du principe que les banques centrales étaient des instruments de la puissance souveraine, a souligné que les activités de telles banques ne devraient par conséquent pas faire l'objet de mesures de contrainte et devaient avoir le statut juridique d'un organe étatique bénéficiant automatiquement de l'immunité. Un représentant s'est prononcé en faveur de l'insertion à la fin de l'alinéa des mots "et utilisés à des fins monétaires" mais d'autres représentants s'y sont opposés en faisant valoir que les biens de la banque centrale d'un Etat étranger sur le territoire de l'Etat du for devaient bénéficier de l'immunité des mesures de contrainte en toutes circonstances, quelles que soient les fins auxquelles ils étaient utilisés.

255. Certains représentants ont jugé inutile le nouveau projet d'article 23, et l'un d'entre eux a suggéré qu'avant d'en approuver l'éventuelle suppression, la CDI attende l'issue de ses travaux sur la définition du terme "Etat" à l'article 2 et le sort qui serait réservé au projet d'article 11 bis. D'autres représentants ont appuyé le texte proposé. L'un d'entre eux a considéré l'article utile car, si on Etat pouvait invoquer l'immunité de juridiction lorsqu'était engagée la responsabilité d'une entité étatique autonome qui poursuivait des fins commerciales, l'exécution forcée sur les biens de l'Etat devait être possible lorsque l'Etat avait mis ses biens à disposition de l'entité étatique autonome à des fins commerciales. A l'appui de cet article, on a également fait remarquer que l'exécution contre les biens de l'Etat d'une manière générale à raison de sentences prononcées à l'encontre d'une entreprise d'Etat séparée dotée de la personnalité juridique ne posait aucun problème et qu'il fallait par conséquent maintenir le projet d'article 23, qui traitait des biens d'Etat séparés.

256. Pour ce qui était de l'intitulé de la partie IV, on a appuyé la proposition visant à le remplacer par "immunités juridictionnelles des Etats en ce qui concerne leurs biens", libellé considéré suffisamment large pour englober à la fois les mesures de contrainte et l'exécution.

PARTIE V. DISPOSITIONS DIVERSES

257. Un représentant, se référant à la partie V en général, s'est demandé si les dispositions qui étaient prévues entraient toutes dans le cadre du sujet général des immunités juridictionnelles des Etats.

Article 24. Signification ou notification des actes introductifs d'instance

258. Outre les observations concernant spécifiquement les paragraphes 1 et 3, le projet d'article 24 a donné lieu à deux remarques d'ordre général. Un représentant a déclaré que par ledit article, on passait en effet de la définition des principes applicables dans le domaine de l'immunité de l'Etat à la description détaillée de la procédure à suivre pour assigner un Etat étranger en justice. A son avis, cet article pouvait donc être supprimé sans inconvénient et s'il ne l'était pas, il pourrait donner lieu à des débats techniques peut-être difficiles. On a en outre fait remarquer que ce projet d'article accordait une place trop large au Ministère des affaires étrangères et lui conférait une importance injustifiée en matière judiciaire et procédurale par rapport aux questions touchant les relations internationales.

259. S'agissant du paragraphe 1, plusieurs représentants ont demandé que sa formulation soit plus souple. L'un d'entre eux a fait remarquer que chaque Etat avait ses propres règles relatives à la signification ou à la notification des actes introductifs d'instance, auxquelles les tribunaux y attachaient la plus grande importance et que, d'autre part, il n'était pas certain que les Etats consentiraient à modifier leurs règles internes de procédure civile pour se conformer au futur instrument. Aussi a-t-il suggéré d'ajouter au paragraphe 1 un nouvel alinéa a) qui se lirait comme suit : "Conformément aux règles de procédure civile de l'Etat du for", les alinéas a) et b) du texte actuel devenant alors les alinéas b) et c). L'insertion de cette clause, a-t-il fait remarquer, faciliterait l'acceptation du paragraphe 4. Un autre représentant a indiqué qu'il continuait de penser que c'était une erreur d'établir une sorte de hiérarchie entre les divers modes de notification. De l'avis de sa délégation, ce devrait être au tribunal compétent de choisir la forme de notification qui convenait le mieux à chaque cas d'espèce.

260. Deux représentants ont appuyé le nouveau libellé des alinéas a) et b) proposé par le Rapporteur spécial. Pour ce qui est de l'alinéa d), un représentant a réitéré ses doutes quant à l'utilité de prévoir une notification par lettre adressée au Ministère des affaires étrangères, étant donné que si l'on utilisait la voie diplomatique, il suffisait d'adresser les documents pertinents au Ministère.

261. Pour ce qui est du paragraphe 3, deux représentants se sont déclarés favorables à la suppression de l'expresssion "s'il y a lieu" et l'un d'entre eux a également appuyé la proposition du Rapporteur spécial visant à ajouter le membre de phrase "ou au moins d'une traduction dans l'une des langues officielles de l'Organisation des Nations Unies".

Article 25. Jugement par défaut

262. Bien qu'un représentant ait jugé qu'il y aurait lieu de supprimer l'article 25, d'autres ont cherché à en améliorer la formulation. Certains d'entre eux ont manifesté leur intérêt ou leur appui en faveur de la suggestion visant à inclure dans l'article visé une disposition interdisant au tribunal saisi de statuer par défaut avant d'avoir examiné d'office la question de l'immunité de

l'Etat étranger. Un représentant, après avoir fait remarquer qu'il y avait eu des cas où l'on avait statué par défaut alors qu'il était patent que l'Etat défendeur aurait pu invoquer une immunité, a suggéré que la disposition susmentionnée soit assortie de trois conditions : premièrement, la disposition devait traiter exclusivement de la question de l'immunité; deuxièmement, le tribunal devait être uniquement tenu d'examiner les faits tels qu'ils ressortaient des pièces dont il était saisi et, troisièmement, le principe devait être appliqué pour déterminer si effectivement l'Etat en cause pouvait être défini comme Etat étranger.

263. Certains représentants ont en outre suggéré que les mots "s'il y a lieu" soient supprimés du paragraphe 2 et plusieurs autres ont estimé que la proposition du Rapporteur spécial visant à ajouter à la fin du paragraphe 1 le membre de phrase "et que le tribunal ait eu juridiction, conformément aux présents articles" méritait d'être appuyée.

Article 26. Immunité des mesures coercitives

264. Cet article n'a pas donné lieu à des objections de fond, mais deux représentants ont estimé qu'on pourrait en améliorer la formulation. L'un d'entre eux a fait remarquer que le projet d'article, tel qu'il était conçu, était ambigu : on ne savait pas si l'immunité se référait à l'exécution d'une injonction judiciaire faisant obligation à l'Etat d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte déterminé ou simplement à la sanction pécuniaire imposée à raison du non-respect de l'injonction en question. Un autre représentant a proposé le texte ci-après :

> "Si un Etat jouit de l'immunité dans une procédure intentée devant un tribunal d'un autre Etat, ledit tribunal ne peut lui adresser aucune injonction, quelle qu'elle soit, lui imposant d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte déterminé."

Article 27. Immunités de procédure

265. Selon un représentant, l'article 27 pouvait être supprimé sans inconvénient et s'il ne l'était pas, il pourrait donner lieu à des débats techniques peut-être difficiles. De l'avis d'un autre représentant, les dispositions de cet article ne prévoyaient pas de règle précise sur l'obligation d'un Etat étranger de régler les frais judiciaires, alors que ceci devrait être le corrollaire de la dispense de fournir un cautionnement ou de constituer un dépôt.

Article 28. Non-discrimination

266. Certains représentants ont proposé de supprimer cet article. L'un d'entre eux a fait remarquer que plusieurs articles du projet laissaient aux Etats parties au futur instrument la possibilité de s'accorder mutuellement - par voie conventionnelle ou sur la base du principe de la réciprocité - un traitement plus ou moins favorable que celui prévu par ledit instrument. Un autre représentant, après avoir fait remarquer que l'article 28 avait été libellé sur le modèle de l'article 47 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques et de l'article 72 de la Convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, a souligné que la règle de la non-discrimination, si elle se justifiait logiquement lorsqu'il s'agissait d'agents diplomatiques ou consulaires, n'avait guère d'utilité dans le cas des Etats.

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

1. Observations générales

267. Plusieurs représentants ont souligné l'importance de cette question. On a fait remarquer que les besoins en eau potable augmentaient tandis que les disponibilités tendaient à diminuer et qu'il fallait donc que la communauté internationale adopte immédiatement des mesures pour assurer l'approvisionnement des générations futures. On a notamment évoqué la situation de bon nombre de pays en développement où la sécheresse et la désertification constituaient une menace constante et où la gestion rationnelle de l'eau et la préservation de sa qualité étaient vitales pour répondre aux besoins d'une population croissante.

268. On a également appelé l'attention sur les liens qui existaient entre cette question et le droit international en matière d'environnement, considéré comme l'une des questions fondamentales de l'époque contemporaine. A cet égard, un représentant a souligné que la question de la protection et de la préservation de l'environnement comptait parmi les questions clefs que posait le sujet, car elle était d'une importance vitale non seulement pour chaque Etat mais pour l'ensemble de l'humanité. Il a ajouté que son gouvernement était convaincu que le problème de l'environnement ne pourrait être résolu que grâce à des efforts concertés de la part de tous les Etats et souhaitait intensifier sa coopération dans ce domaine avec d'autres pays, notamment dans le cadre des organisations internationales.

269. On a en outre insisté sur l'incidence de cette question sur les relations de bon voisinage entre Etats riverains. A cet égard, un représentant, après avoir souligné la nécessité de garantir que les pays voisins aient accès aux cours d'eau internationaux de manière équitable, a décrit l'enseignement positif que son pays avait tiré de la mise en place de commissions avec des Etats voisins.

270. Quant à l'approche générale à suivre en la matière, on a pris note avec satisfaction de l'acceptation unanime par la CDI du principe d'une régulation équitable des cours d'eau, excluant toute régulation unilatérale et préconisant la consultation et la coopération entre les Etats du cours d'eau. Plusieurs représentants ont insisté sur la nécessité de veiller à un équilibre équitable entre les droits des Etats riverains situés en aval et en amont. L'un d'entre eux a déclaré que, eu égard à la souveraineté territoriale des Etats, l'Etat d'origine du cours d'eau devait bénéficier de la priorité dans le choix des utilisations, sous réserve qu'il fasse de son mieux pour ne pas porter préjudice aux Etats situés en aval. En conséquence, a-t-il poursuivi, l'obligation de notifier aux autres Etats du cours d'eau les mesures susceptibles d'avoir des effets négatifs ne s'appliquait que dans le cas où ces effets potentiels étaient le fait direct des activités de l'homme. Dans les autres cas, la notification devait avoir lieu le plus tôt possible.

271. Quelques représentants ont formulé des observations sur l'expression "cours d'eau internationaux". L'un d'entre eux a réaffirmé qu'il faudrait, dans les projets d'articles, employer l'expression plus large "système de cours d'eau internationaux", de manière à assurer une protection aussi complète et aussi efficace que possible. D'autres représentants ont adopté une position contraire.

L'un d'entre eux, soucieux d'éviter toute définition trop large de l'expression "cours d'eau internationaux", a préféré qu'on en omette le mot "système". Un autre représentant a également manifesté sa préférence pour le concept de "cours d'eau", de préférence à celui de "système de cours d'eau", qui était à son avis trop imprécis et qui, du fait qu'il englobait divers éléments hydrographiques - fleuves et rivières, lacs, canaux, glaciers et eaux souterraines - avait des connotations territoriales.

272. Pour ce qui est des objectifs des travaux en la matière, on a appuyé l'idée de l'élaboration d'un instrument juridique obligatoire, même s'il consistait en normes de caractère général et résiduel, et l'avis a été exprimé à cet égard qu'il faudrait préciser, le cas échéant, le mandat de la CDI afin d'éliminer toute espèce de doute sur ce qu'on attendait d'elle. D'autre part, d'aucuns n'étaient toujours pas convaincus que les résultats des travaux de la CDI devaient se traduire par des règles obligatoires codifiées dans une convention, et l'on a suggéré qu'il serait peut-être préférable, notamment pour que ces règles soient acceptées par le plus grand nombre, de les énoncer dans un ensemble de recommandations et de directives.

273. Un certain nombre de représentants ont souscrit à l'approche de l'"accord-cadre" qui, pour reprendre les termes de l'un d'entre eux, était la seule formule permettant aux Etats du cours d'eau de conclure des accords bien adaptés à leur situation et à leurs besoins particuliers. Mais, bien qu'un représentant ait noté avec satisfaction qu'il n'y avait pas eu de désaccord fondamental sur le sens de l'expression "accord-cadre" telle qu'elle était définie au paragraphe 257 du rapport de la CDI, on a appelé l'attention sur le fait que les opinions restaient partagées à ce sujet. Par exemple, un représentant a déclaré qu'un accord-cadre devait poser les principes juridiques fondamentaux acceptés par la communauté internationale tout entière et offrir une base aux accords de cours d'eau conclus aux niveaux bilatéral, régional ou sous-régional. Selon un autre représentant, un instrument-cadre devait donner aux Etats des directives pour la conclusion d'accords spécifiques concernant tel ou tel cours d'eau. Cet instrument, a-t-il poursuivi, ne devrait pas entrer dans le détail, en particulier en ce qui concernait la procédure, et il ne devrait pas non plus imposer des obligations générales ou contraignantes qui risquaient de porter atteinte aux accords existants ou de restreindre indûment la liberté des Etats riverains de conclure des accords. Pour une autre délégation, l'expression "accord-cadre" désignait un instrument contenant des règles générales résiduelles dont les Etats riverains pouvaient s'inspirer. Un représentant a émis des réserves quant au caractère résiduel de ces règles générales et a fait remarquer que, dans la mesure où les règles en question étaient déduites des nombreux traités relatifs à la navigation, à la pollution et à la production d'énergie, elles seraient fondées en droit coutumier. L'opinion selon laquelle il convenait de formuler uniquement des règles générales a également été contestée. Un représentant a fait remarquer à cet égard qu'il était extrêmement difficile de ne pas entrer dans le détail et que la CDI ne devait pas s'interdire absolument d'aller au-delà des limites de l'instrument-cadre.

274. Les représentants favorables à l'approche de l'accord-cadre ont estimé qu'en dépit des intentions déclarées de la CDI, les projets d'articles ne reflétaient pas toujours cette approche et devraient faire l'objet d'amendements en deuxième lecture de manière à consacrer un grand nombre d'articles aux principes généraux et

aux règles de base. L'un d'entre eux a fait remarquer à cet égard que la CDI avait peut-être voulu viser trop haut et avait consacré trop de temps à élaborer des règlements très détaillés, compromettant ainsi l'idée initiale d'accord-cadre. Tout en rappelant que le passage en revue de ces détails serait utile en ce qu'il rappellerait aux Etats les éléments à prendre en compte lorsqu'ils concluraient des accords particuliers; il a toutefois prié instamment la CDI de ne pas aller trop au-delà de la pratique actuelle des Etats.

275. On s'est particulièrement inquiété du fait que les projets d'articles provisoirement adoptés par la CDI à sa quarante-deuxième session s'écartaient de l'approche de l'accord-cadre. On a appelé l'attention à cet égard sur les paragraphes 281 à 283 ci-après.

2. Observations sur les travaux accomplis par la CDI lors de sa quarante-deuxième session

276. Un certain nombre de représentants se sont félicités des progrès substantiels réalisés par la CDI lors de sa quarante-deuxième session et ont noté avec satisfaction que l'on ne ménagerait aucun effort pour achever la première lecture des articles lors de la quarante-troisième session. On a constaté avec plaisir qu'avec la présentation de la deuxième partie de son cinquième rapport et celle de son sixième rapport, le Rapporteur spécial avait maintenant traité la plupart des questions pertinentes. On a jugé utiles les débats auxquels ces documents avaient donné lieu au sein de la CDI.

a) Observations sur les articles 22 et 27 provisoirement adoptés par la Commission

i) Observations générales

277. Les articles 22 à 27 adoptés provisoirement par la CDI ont été généralement bien accueillis. Un représentant a constaté que ces articles s'inspiraient en grande partie de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et des autres instruments pertinents et semblaient dans l'ensemble satisfaisants. Un autre représentant a considéré les parties IV et V du projet d'articles comme une contribution importante à la consolidation des principes généraux du droit international en matière d'environnement. Il a ajouté que les articles qui s'inspiraient de la partie XII de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer montraient qu'il existait une tendance à considérer leur contenu comme faisant partie intégrante du droit coutumier relatif à la protection de l'environnement. Un autre représentant a fait observer que la CDI avait rédigé un texte qui précisait suffisamment quand les Etats riverains des cours d'eau internationaux devaient prendre des mesures pour prévenir ou limiter tout effet nocif que certaines conditions ou certains comportements humains pouvaient avoir pour d'autres Etats du cours d'eau ou pour leur environnement. Il a ajouté que les articles proposés étaient très proches d'autres règles de droit international ayant le même but et que ces rapports étroits avec des conventions existantes aideraient à établir un système aussi complet que possible de régimes mondial et régionaux complémentaires pour les cours d'eau internationaux.

278. Tout en approuvant dans l'ensemble les articles 22 à 27, quelques représentants ont émis une mise en garde à leur propos. Certains ont fait observer que ces dispositions contenaient des principes de vaste portée ou des déclarations de politiques relatives à l'environnement plutôt que des règles détaillées, et que leur application serait déterminée d'après les circonstances locales. A leur avis, la coopération prévue concernant les mesures projetées (troisième partie du projet d'articles), à savoir l'obligation de notification et de consultation, devrait permettre de protéger adéquatement l'environnement, idée qu'il faudrait peut-être exprimer plus clairement dans le projet d'articles. On a également signalé que, pour respecter leurs obligations en matière de protection et de préservation des écosystèmes et du milieu marin, les pays en développement, quelle que soit leur bonne volonté, avaient parfois besoin d'une aide appropriée.

279. Plusieurs représentants ont par contre exprimé des doutes ou des réserves sur ces articles 22 à 27. Ils se sont demandé si ces articles étaient vraiment nécessaires, s'ils étaient compatibles avec l'accord-cadre et dans quelle mesure ils établissaient un équilibre approprié entre Etats du cours d'eau en fonction de leur situation géographique par rapport à celui-ci.

280. En ce qui concerne le premier point, un représentant a déclaré les articles 24 à 28 superflus, la matière étant déjà couverte par les projets d'articles 6, 8, 9 et 10. Un autre représentant, sans s'opposer à l'adoption des articles 22 à 25, a fait valoir qu'ils étaient inutiles, les obligations qu'ils posaient étant énoncées implicitement dans des articles antérieurs.

281. Quant à la compatibilité des articles 22 à 27 avec le principe de l'accord-cadre, un représentant a fait observer que deux questions se posaient à cet égard, l'une concernant la politique et l'autre le droit.

282. Du point de vue politique, un représentant a estimé que les articles 24 à 28 imposaient des obligations internationales inacceptables parce qu'insuffisamment fondées en droit international et devraient donc être soigneusement revus et reformulés. Un autre représentant, tout en reconnaissant qu'on pourrait soutenir que des dispositions plus détaillées visant à appliquer les principes généraux de l'accord seraient plus à leur place dans les accords de cours d'eau que les Etats du cours d'eau pouvaient conclure en vertu de l'article 4, a jugé néanmoins que, sous réserve que le texte en soit modifié afin qu'il soit plus clair, l'inclusion de telles dispositions se justifiait.

283. Sur l'aspect juridique, certains représentants auraient souhaité avoir une explication plus détaillée des liens que les dispositions de la quatrième partie étaient censées avoir avec les obligations générales prévues aux articles 6, 8, 9 et 10. Un représentant a cité à titre d'exemple les articles 22 et 23. Il a fait observer que l'obligation que l'article 22 mettait à la charge des Etats du cours d'eau de protéger et de préserver, séparément ou conjointement, les écosystèmes des cours d'eau internationaux était décrite dans le commentaire comme une application particulière a) du principe posé à l'article 6 selon lequel les Etats du cours d'eau devaient utiliser et mettre en valeur le système de cours d'eau international de manière compatible avec les exigences de sa protection adéquate, b) du principe posé à l'article 6 selon lequel les Etats du cours d'eau devaient participer à la

protection du cours d'eau international de manière équitable, ce qui englobait l'obligation de coopérer à sa protection et à sa mise en valeur, et c) l'obligation imposée par l'article 9 aux Etats du cours d'eau de coopérer pour parvenir à la protection adéquate du cours d'eau. Il se posait selon lui la question de savoir si l'on pourrait introduire ces obligations énoncées aux articles 6 et 9 dans le régime instauré par l'article 22 sans indiquer quels étaient les liens entre les deux séries d'articles et si l'on pourrait affirmer qu'un Etat du cours d'eau manquait à l'obligation que lui imposait l'article 22 parce qu'il ne participait pas à la protection du cours d'eau de manière équitable. Il en a conclu qu'il faudrait peut-être préciser quels étaient les liens entre les deux séries d'articles en insérant dans l'article 22 un membre de phrase tel que "sans préjudice des articles 6, 8, 9 et 10" pour indiquer l'applicabilité à l'article 22 des principes généraux énoncés dans ces articles. Pour illustrer ce point plus avant, il a cité le paragraphe 2 de l'article 23, qui disposait notamment que les Etats du cours d'eau devaient harmoniser leurs politiques en matière de prévention, réduction et maîtrise de la pollution du cours d'eau. Après avoir noté que le paragraphe 7 du commentaire de cet article indiquait que cette disposition était une application spécifique de certaines des obligations générales énoncées aux articles 6 et 9, en particulier de l'obligation énoncée à l'article 9 selon laquelle les Etats d'un cours d'eau international coopéraient en vue de parvenir à la protection adéquate du cours d'eau, il a souligné que la coopération prévue à l'article 9 était fondée sur l'égalité souveraine et l'avantage mutuel, et s'est demandé si un Etat du cours d'eau pourrait soutenir qu'il échappait à l'obligation énoncée au paragraphe 2 de l'article 23 d'harmoniser ses politiques de lutte contre la pollution avec celles des autres Etats du cours d'eau au motif qu'il avait été porté atteinte aux principes de l'égalité souveraine et de l'avantage mutuel. Il a ajouté que si ce commentaire interprétait correctement l'article 23 et nombre des autres articles examinés dans le rapport, il faudrait trouver un moyen de relier les obligations au titre des principes généraux énoncés aux articles 6, 8, 9 et 10 aux articles qui avaient pour objet de traduire une application particulière desdits principes.

284. En ce qui concernait la mesure dans laquelle les articles établissaient un équilibre approprié entre les intérêts des Etats du cours d'eau occupant des positions géographiques différentes par rapport au cours d'eau, un représentant a déclaré qu'il était quelquefois difficile de se prononcer sur certaines dispositions car elles ne faisaient pas la distinction entre cours d'eau internationaux contigus et continus. En cas, par exemple, de gestion institutionnelle mixte, la situation n'était pas la même pour les Etats riverains contigus et non contigus. Un autre représentant a constaté ce qu'il a appelé un changement d'approche regrettable à ce sujet, par lequel la CDI s'était éloignée des critères initialement adoptés. Après avoir affirmé que l'approche initiale, reflétée dans les articles 2 et 6, reposait comme il se devait sur la recherche d'une solution tenant compte des intérêts légitimes de tous les Etats, qu'ils soient d'amont ou d'aval, ainsi que de l'environnement de tous les Etats intéressés, il a constaté que dans le projet d'articles adopté provisoirement par la CDI à sa quarante-deuxième session, cette optique de vaste portée semblait avoir cédé la place à une optique beaucoup plus étroite uniquement centrée sur les dommages et préjudices causés aux cours d'eau et à l'environnement avoisinant et ne tenant pas compte des besoins en eau et en énergie de l'ensemble des Etats du cours

d'eau, de telle sorte que le projet d'articles ne protégeait que les intérêts des Etats d'aval tout en attribuant la responsabilité aux seuls Etats d'amont. Ce même représentant a exprimé la crainte que, si l'on continuait à élaborer le projet d'articles dans cette optique, le texte final ne traite que des utilisations des cours d'eau internationaux par les Etats d'amont et de leurs obligations à cet égard, approche dangereuse qui apparaissait très clairement, selon lui, au paragraphe 2 de l'article 23, et plus nettement encore à l'article 26, lequel ne visait en fait à protéger que les Etats d'aval sans tenir aucun compte du fait que les Etats d'amont avaient besoin d'eau pour prévenir ou atténuer la sécheresse ou la désertification sur leur propre territoire. Il a demandé instamment au Rapporteur spécial et à la CDI de rétablir l'équilibre nécessaire entre les droits et intérêts des Etats d'amont et ceux des Etats d'aval sur la base de la justice et de l'équité.

285. En revanche, d'autres représentants ont déclaré ne pas partager l'opinion selon laquelle le projet d'articles avantageait plus les pays d'aval que les pays d'amont, car la notion de "dommage appréciable" prouvait nettement le contraire.

ii) Observations sur chacun des articles

Article 22. Protection et préservation des écosystèmes

286. Les observations ont visé la portée de l'obligation énoncée dans l'article et le terme "écosystème".

287. Sur le premier point, on a fait observer qu'il ne fallait pas considérer la protection de l'environnement comme une fin en soi qui interdirait toute activité humaine. Un représentant a souligné à ce propos que l'obligation imposée aux Etats par l'article 22 ne revêtait pas un caractère autonome mais devait être appréciée dans le contexte de l'article 6, c'est-à-dire dans le cadre d'une utilisation et d'une participation équitables et raisonnables - en d'autres termes cet article ne garantissait pas une protection absolue car les impératifs d'interdépendance et de bon voisinage faisaient qu'il était nécessaire de tolérer un certain degré de pollution. Il a noté que l'article 23, qui fixait au niveau du dommage appréciable le seuil de la mise en oeuvre de l'obligation de prévenir, réduire et contrôler la pollution, semblait confirmer cette interprétation de l'article 22. Il a ajouté que comme certains cours d'eau étaient déjà pollués, ce que l'on attendait des Etats c'était qu'ils fassent leur possible pour réduire la pollution à des niveaux mutuellement acceptables - tel était le sens des deux Conventions de 1976 relatives à la protection du Rhin contre la pollution chimique et contre la pollution par les chlorures, respectivement.

288. On a aussi fait remarquer que l'obligation rigoureuse faite aux Etats du cours d'eau de protéger et de préserver les écosystèmes des cours d'eau internationaux était calquée sur l'obligation tout aussi stricte imposée aux Etats par l'article 192 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de protéger et de préserver le milieu marin, même si le terme "écosystème" était d'acception moins large que l'expression "milieu marin".

289. Quant au terme "écosystème", certains représentants se sont prononcés en faveur de son emploi tandis que d'autres ont exprimé des réserves. On a dit notamment que, même s'il avait un sens scientifique bien déterminé, il était trop vaste et englobait des unités spatiales qui allaient largement au-delà du concept de "cours d'eau". On a ajouté qu'en dépit du commentaire sur l'article 22, la différence exacte entre le concept de "milieu" et celui d'"écosystème" n'était pas toujours nette, d'autant moins qu'il était fait référence dans les définitions figurant dans la note 144 au "milieu non vivant" et à l'"environnement".

Article 23. Prévention, réduction et maîtrise de la pollution

290. A propos du paragraphe 1, on a attiré l'attention sur ce qu'on a appelé la simplification à l'extrême de la définition de la pollution par rapport à celles figurant dans de nombreux traités. On a également fait observer que la pollution pouvait aussi revêtir la forme de pollution atmosphérique à longue portée qu'il fallait évidemment empêcher à la source et que ce problème échappait au projet d'article sous sa formulation actuelle.

291. En ce qui concernait le paragraphe 2, les observations ont porté sur le rapport entre l'obligation énoncée dans ce texte et les obligations prévues par d'autres instruments internationaux ou d'autres articles du projet. Un représentant a fait observer à cet égard que s'il était vrai, comme on le disait au paragraphe 4 du commentaire, que les termes "préviennent, réduisent et maîtrisent la pollution" étaient aussi employés au paragraphe 1 de l'article 194 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, l'obligation imposée par ce dernier instrument était moins rigoureuse que celle prévue à l'article 23 et n'était guère différente de celle imposée aux Etats du cours d'eau par l'article 24 du présent projet d'articles, au sujet duquel il était dit au paragraphe 3 du commentaire qu'il s'agissait d'une obligation de diligence qui ne serait pas considérée comme ayant été violée si un Etat du cours d'eau avait fait tout ce qui pouvait être raisonnablement prévu pour empêcher l'introduction des espèces visées dans cet article. Ainsi, a-t-il poursuivi, tant l'obligation énoncée au paragraphe 1 de l'article 194 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer que celle énoncée à l'article 24 du projet à l'examen étaient des obligations de diligence, et la question se posait alors de savoir pourquoi l'obligation prévue au paragraphe 2 de l'article 23 n'était pas elle aussi énoncée comme une obligation de diligence et si on avait eu l'intention d'imposer aux Etats du cours d'eau une obligation stricte en la matière.

292. Toujours à propos du paragraphe 2, un représentant a déclaré que l'on n'était pas encore parvenu à l'équilibre souhaitable entre les droits des Etats d'amont et ceux des Etats d'aval. Il a ajouté qu'en dehors de la prévention, de la réduction et de la maîtrise de la pollution, ce paragraphe devrait prévoir, ne serait-ce que dans certaines circonstances, l'élimination de la pollution.

293. On a également fait observer au sujet du paragraphe 2, premièrement - et ceci s'appliquait également à l'article 24 - que l'expression "dommage appréciable" était trop ambiguë et qu'on devrait la remplacer par "dommage considérable" ou "dommage substantiel"; et deuxièmement que la notion d'environnement retenue à l'article 23 était plus large que celle d'écosystème retenue à l'article 22, de sorte que le recours à ces deux concepts, pour proches qu'ils soient, donnait lieu à des difficultés d'interprétation.

294. Quant au paragraphe 3, un représentant a noté qu'il faisait obligation aux Etats de coopérer pour identifier les substances nocives et mettait l'accent sur la notion de mesures préventives pour la protection des cours d'eau. A ce propos, un autre représentant a déclaré que la solution consistant à dresser une liste de ces substances laisserait sceptiques tous ceux qui connaissaient les tentatives faites par certains Etats pour dresser des listes de cette nature, et qu'il serait peut-être préférable d'identifier les substances nocives en définissant leurs principales caractéristiques.

Article 24. Introduction d'espèces étrangères ou nouvelles

295. Cet article a été qualifié de disposition novatrice. Un représentant, tout en l'appuyant, a souligné que l'introduction d'espèces non autochtones pouvait entraîner des avantages aussi bien que des inconvénients et qu'il fallait donc peser le pour et le contre de chaque situation pour chaque cours d'eau, ce qui selon lui serait réalisable si les Etats riverains intéressés engageaient des consultations avant l'introduction d'une espèce nouvelle.

Article 25. Protection et préservation du milieu marin

296. Certains représentants ont accueilli avec faveur cet article comme constituant une contribution importante aux efforts globaux et régionaux visant à protéger l'environnement marin et comme reflétant la prise de conscience qu'on ne devait pas nettoyer les fleuves aux dépens du milieu marin. L'un d'eux a souligné que l'inclusion de cet article ne saurait signifier que tout Etat serait fondé à intervenir dans les activités visant à protéger l'environnement, car la responsabilité des Etats du cours d'eau n'était pas une responsabilité erga omnes, et ne s'exerçait qu'à l'égard des autres Etats du cours d'eau ou des Etats riverains immédiatement concernés.

297. D'autres représentants ont toutefois émis des réserves au sujet de cet article. L'un d'entre eux a jugé discutable que la protection du milieu marin, envisagée dans d'autres instruments, s'inscrive dans le cadre du projet d'articles.

298. Deux représentants ont fait allusion aux rapports entre l'article 25 et les dispositions correspondantes de la Convention sur le droit de la mer. L'un d'eux a fait observer que l'expression "prennent toutes les mesures ... nécessaires" avait le même sens qu'à l'article 24 et il a demandé si l'obligation de diligence imposée aux Etats du cours d'eau de protéger le milieu marin était compatible avec l'obligation stricte imposée aux Etats par l'article 192 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de protéger et de préserver le milieu marin. A son avis, il s'agissait de savoir si l'on était fondé à ramener à une obligation de diligence dans le projet d'articles ce qui était une obligation stricte dans la Convention.

299. Un autre représentant, après avoir noté que le Rapporteur spécial mentionnait fréquemment, dans le contexte de la protection du milieu marin, une disposition connexe de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, a souligné que cette convention traitait en général de la protection du milieu marin international et non de celle des espaces marins relevant d'une juridiction nationale; et comme

la CDI s'occupait exclusivement des espaces relevant d'une juridiction nationale, il était inapproprié d'emprunter à la Convention l'expression "séparément ou conjointement" s'agissant des mesures de protection à prendre, d'autant que, dans la Convention, cette expression était immédiatement assortie des mots "selon qu'il convient" et que l'article 193 y reconnaissait le droit souverain des Etats "d'exploiter leurs ressources naturelles selon leur politique en matière d'environnement". A son avis, l'emploi du terme "conjointement" dans le projet à l'étude semblait désavantager les Etats d'amont. Il a donc demandé la suppression de cette expression ou du moins son remplacement par une expression plus modérée dans les articles du projet qui avaient été provisoirement adoptés, notamment les articles 25 et 26.

Article 26. Prévention et atténuation des conditions dommageables

Article 27. Cas d'urgence

300. Quelques représentants ont fait des observations applicables aux deux articles. Ils ont noté que les modifications apportées au texte du projet d'articles initialement proposé par le Rapporteur spécial avaient précisé la distinction entre risques "normaux" et situations "d'urgence". On a fait observer à cet égard que, tandis que les "cas d'urgence" se produisaient soudainement et causaient, ou menaçaient de façon imminente de causer un dommage grave à d'autres Etats, les "conditions dommageables" (art. 26), sans avoir le même caractère de soudaineté, pouvaient aussi être dommageables pour d'autres Etats.

301. Toujours à propos de ces deux articles, un représentant a fait observer que ni l'un ni l'autre n'établissait expressément de liens entre les situations ou cas en question et les cours d'eau. Tout en reconnaissant que l'on pourrait déduire de tels liens des exemples de causes donnés dans les deux articles et qu'en outre, il n'y aurait pas de raison d'inclure dans une série d'articles relatifs aux cours d'eau des dispositions concernant des phénomènes indépendants de ceux-ci, il a demandé que ces articles soient rédigés avec davantage de précisions.

302. Une autre observation faite au sujet de ces deux articles a été que la CDI devrait tenir compte du développement en cours du droit international, notamment la Convention sur la prévention et la maîtrise de la pollution par les hydrocarbures qui serait bientôt conclue sous les auspices de l'Organisation maritime internationale (OMI) et la Convention sur les installations dangereuses actuellement en cours de négociation dans le cadre de la Commission économique pour l'Europe (CEE).

303. Au sujet plus particulièrement de l'article 26, un représentant a noté que l'obligation de prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir ou atténuer des conditions dommageables constituait une obligation de diligence et que les mesures devaient être adaptées à chaque cas d'espèce, compte tenu tant de la situation de l'Etat considéré que des conditions dommageables elles-mêmes. Un autre représentant a signalé que selon cet article, la responsabilité des Etats du cours d'eau ne s'étendait pas seulement aux pratiques relevant de leur sphère de compétence, mais aussi à d'autres sources de danger.

304. Un représentant a fait observer que, dans sa formulation actuelle, cet article pourrait être interprété comme imposant aux Etats l'obligation générale et illimitée d'empêcher les catastrophes naturelles - ce qui irait au-delà des devoirs internationaux des Etats - et qu'il faudrait donc le remanier. D'autres observations relatives au libellé ont notamment consisté à suggérer d'insérer après le mot "atténuer" le membre de phrase "maîtriser et, si possible, éliminer".

305. On a décrit l'article 27 comme une disposition de large portée intéressant aussi les Etats non contractants et plus onéreux que l'article 26, car il prévoyait non seulement l'obligation de prendre toutes les mesures possibles en pratique dictées par les circonstances, mais aussi celle d'informer les Etats qui risquaient d'être touchés ainsi que les organisations internationales compétentes. Un représentant a estimé que cet article énonçait des règles très détaillées qui semblaient davantage viser à créer des conditions économiques égales entre les Etats qu'à protéger l'environnement.

306. En ce qui concerne le paragraphe 4, on a fait observer qu'il envisageait la possibilité d'une obligation d'élaborer des plans communs pour faire face aux situations d'urgence, si besoin était, et que cette obligation serait subordonnée à l'existence d'un acccord entre les Etats sur la nécessité d'élaborer de tels plans, encore que le texte de l'article 27 ne le dise pas clairement. Toujours à propos du paragraphe 4, un représentant s'est demandé s'il était réaliste d'exiger des Etats du cours d'eau qu'ils élaborent des plans d'urgence en coopération avec d'autres Etats qui risquaient d'être touchés et avec les organisations internationales compétentes. Ce serait, à son avis, augmenter à l'excès le nombre des entités appelées à participer à la mise en oeuvre des systèmes d'alerte ou d'information, et l'obligation de concertation ne devrait donc s'étendre qu'aux Etats menacés par une situation d'urgence.

b) Observations sur le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial dans son cinquième rapport et dans la première partie de son sixième rapport

Article 24. Rapport entre les utilisations aux fins de la navigation et les utilisations à d'autres fins : absence de priorité entre les utilisations

307. Plusieurs représentants ont appuyé l'inclusion dans le projet d'article d'une disposition du type du projet d'article 24 proposé par le Rapporteur spécial. L'un d'eux a déclaré qu'une telle disposition était nécessaire car l'article 2, provisoirement adopté par la CDI, avait reconnu le rapport qui existait entre les utilisations aux fins de la navigation et les autres utilisations des cours d'eau internationaux.

308. Mais, par ailleurs, ce projet d'article a suscité des réserves. Un représentant a fait observer que le principe de l'absence de priorité entre les utilisations avait été posé pour tenir compte d'un problème dépassé, celui de la priorité accordée à la navigation. A son avis, on devrait établir certaines priorités en faveur des utilisations domestiques et agricoles. Selon un autre représentant, si le but fondamental était de traiter de toutes les utilisations à des fins autres que la navigation sans aborder cette dernière, l'article 24 portait sur une question qui sortait de ce cadre, à savoir l'absence de priorité entre les utilisations - question qui pourrait être traitée dans d'autres types d'instruments.

309. Nombre de représentants ont souscrit au principe énoncé au paragraphe 1, à savoir qu'aucune utilisation n'avait priorité en soi sur les autres. Ils estimaient que l'objet était l'harmonisation des intérêts collectifs et des intérêts individuels des Etats du cours d'eau, corollaire du principe de la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles et notion conforme à l'idée que l'on ne pouvait plus défendre une priorité de la navigation compte tenu du progrès des techniques, de la rapidité de la croissance démographique et de la pénurie de ressources en eau.

310. Certains représentants ont toutefois recommandé d'aborder cette question avec prudence. L'un d'eux a déclaré que le principe de l'absence de priorité entre utilisations d'un cours d'eau international, posé dans le projet d'article 24, était une question extrêmement délicate qu'il fallait examiner attentivement compte tenu des conséquences que pourrait entraîner son application généralisée. Il a souligné que chaque cours d'eau, navigable ou non, ayant ses caractéristiques propres, le projet d'article ne devrait pas énoncer de règle générale, notamment s'agissant des ressources naturelles transfrontières qui devaient, en tant que telles, répondre aux besoins humains dans les Etats du cours d'eau. Certains représentants ont également souligné qu'il ne fallait pas faire de la notion de priorité un principe abstrait ne reposant sur aucun élément spécifique et qu'elle devait au contraire se fonder sur l'existence d'éléments concrets tels que les avantages que pouvaient en tirer les populations dépendant directement ou indirectement du cours d'eau en question. On a fait observer que si on n'établissait pas de priorité entre les divers types d'utilisation, certains groupes d'usagers n'auraient pas la possibilité de tirer parti du cours d'eau et qu'il fallait donc qu'il existe un lien direct entre la notion d'attribution d'une priorité et celle des avantages à en tirer. On a en outre signalé qu'il y avait une contradiction flagrante entre le principe de l'absence de priorité entre utilisations d'un cours d'eau et le paragraphe 1 du projet d'article 25 (qui prévoyait une coopération pour l'identification des besoins et des possibilités en matière de régulation des cours d'eau internationaux), dans la mesure où une véritable coopération exigerait que l'obligation implicite posée dans le projet d'article 24 ne pèse pas sur les Etats du cours d'eau.

311. D'autres observations relatives au paragraphe 1 ont porté sur l'expression "A moins qu'il n'en soit convenu autrement". Tandis qu'un représentant l'appuyait parce qu'elle permettrait aux utilisateurs de décider comment ils pourraient tirer le meilleur parti d'un cours d'eau international, étant entendu qu'aucune utilisation ne devrait porter atteinte à la qualité de l'eau, un autre représentant a suggéré qu'il ne fallait peut-être pas faire du principe posé au paragraphe 1 une règle conventionnelle que seule une règle conventionnelle contraire pourrait abroger. Un autre représentant a estimé qu'il faudrait préciser quelles parties pourraient "en convenir autrement".

312. Certains représentants se sont prononcés en faveur de la notion qui inspirait le paragraphe 2. L'un d'eux a déclaré que ce paragraphe était de loin la disposition la plus importante du projet d'article et que ce problème des conflits entre utilisations appelait un traitement plus complet et plus détaillé, qui pourrait s'inspirer des articles 7 et 8 des Règles d'Helsinki de 1966. Parmi les facteurs pertinents mentionnés dans ce paragraphe, un représentant a cité la

nécessité d'assurer ou de maintenir une certaine qualité de l'eau pour la santé des populations et pour les besoins ménagers et agricoles et de préserver l'environnement. Un autre a mentionné la géographie, les conditions climatiques, les besoins économiques et sociaux de chacun des Etats riverains, l'existence de solutions de remplacement, notamment celles d'autres sources permettant de satisfaire les besoins, et la possibilité d'indemnisation d'un ou plusieurs Etats riverains dans le cadre de négociations entre eux. Un certain nombre de représentants ont estimé que le texte à l'étude serait plus complet s'il comportait l'obligation de ne pas causer de dommage appréciable aux autres Etats en se référant à l'article 8. On a également suggéré qu'il faudrait reformuler ce paragraphe de manière à indiquer plus clairement que les Etats intéressés devaient déterminer eux-mêmes les rapports entre les différentes utilisations.

313. Ce paragraphe a toutefois soulevé aussi des réserves. Un représentant a affirmé qu'en traitant de situations de conflit et en s'aventurant dans le domaine du règlement des différends, cette disposition sortait du champ d'application du projet, voire du mandat de la CDI. S'agissant de la référence aux articles 6 et 7, un autre représentant a rappelé les réserves de sa délégation à l'égard de la création in abstracto d'une obligation juridique de coopérer. A son avis, il était souhaitable d'encourager la coopération, mais seuls les Etats concernés pouvaient en faire une obligation.

314. Une des observations portant sur le libellé de cet article visait à faire des paragraphes 1 et 2 deux articles distincts et une autre à limiter le titre de l'article à sa première partie. On a également proposé de remplacer dans le paragraphe 1 les mots "d'autres utilisations" par l'expression "d'autres utilisations ou catégories d'utilisations" et, au paragraphe 2, de remplacer la notion de conflit par celle d'incompatibilité entre plusieurs utilisations.

Article 25. Régulation des cours d'eau internationaux

Article 26. Gestion institutionnelle mixte

315. On a demandé s'il était réellement nécessaire d'avoir deux dispositions distinctes sur la régulation des cours d'eau internationaux et la gestion institutionnelle mixte, dans la mesure où la régulation n'était que l'un des aspects de la gestion. On a de même fait observer qu'il semblait y avoir peu de différence entre la disposition stipulant que les Etats devaient coopérer afin d'identifier les besoins et les possibilités en matière de régulation et la disposition stipulant que les Etats entameraient des consultations. On a aussi mis en doute la nécessité de ces deux articles au vu d'autres dispositions du projet d'articles, parmi lesquelles un représentant a cité le paragraphe 3 de l'article 4.

316. Une des observations générales concernant le projet d'article 25 était que l'on pourrait peut-être omettre une telle disposition étant donné que l'article 9 imposait l'obligation générale pour les Etats riverains de coopérer "en vue de parvenir à l'utilisation optimum et à la protection adéquate du [système de] cours d'eau international"; et une autre était que la CDI devrait procéder à un examen approfondi de la question en vue de préciser le contenu des obligations juridiques de chaque Etat et les modalités de sa participation à la construction de ces ouvrages de régulation et à leur financement.

317. On a par ailleurs fait observer que le texte devrait être plus précis. Un représentant a déclaré par exemple que la CDI devrait définir clairement les obligations juridiques de chaque Etat en matière de régulation des cours d'eau internationaux. D'autres représentants ont souligné que le projet d'article 25 devrait tenir compte des effets néfastes que la régulation d'un cours d'eau pouvait avoir sur le territoire des Etats situés en aval. L'un d'eux a insisté sur la nécessité de concilier la conception traditionnelle de l'usage des cours d'eau internationaux, fondée sur le postulat de la prépondérance du principe de la souveraineté de l'Etat, et l'évolution récente des droits et obligations des Etats dans l'exercice de leurs compétences territoriales. Il a souligné que le principe fondamental à ne pas perdre de vue - à savoir que chaque Etat riverain pouvait entreprendre la construction d'ouvrages sur un cours d'eau international, à condition que cela n'entraîne aucun dommage appréciable hors de son territoire - était en conformité avec l'obligation des Etats du cours d'eau de ne pas causer de dommage appréciable stipulée à l'article 8, et qu'il s'agissait là d'un principe de droit coutumier solennellement réaffirmé dans le principe 21 de la Déclaration de Stockholm de 1972 sur l'environnement. Ainsi, a-t-il conclu, tout Etat avait le droit souverain d'exploiter ses ressources selon sa propre politique en matière d'environnement, à condition qu'il s'assure que les activités exercées dans les limites de sa juridiction ne causent pas de dommages graves à l'environnement d'autres Etats; on aurait néanmoins tort d'en conclure que ce principe habilitait un Etat à s'octroyer un droit de regard sur la politique économique d'un autre Etat et à entraver ses plans de développement économique.

318. En ce qui concerne le paragraphe 1, les observations ont porté sur la nature et l'étendue de l'obligation qu'il énonçait et sur le terme "régulation".

319. Sur le premier point, plusieurs représentants ont souscrit au point de vue adopté par le Rapporteur spécial, selon lequel la régulation n'était pas une obligation générale pour les Etats du cours d'eau, mais une obligation de coopérer. Au sujet de la notion de coopération, un représentant a dit que la coopération devait être fondée sur les principes généraux du droit international, notamment l'égalité souveraine, l'intégrité territoriale et l'avantage mutuel, conformément aux termes de l'article 9. Un autre représentant a dit que la coopération entre les Etats du cours d'eau devrait être plus qu'une simple obligation morale et devrait s'exercer sur les plans bilatéral et multilatéral dans un cadre qui devrait être immunisé contre les effets des différends politiques.

320. Certains représentants ont toutefois estimé que l'obligation de coopérer devrait revêtir une forme plus souple. L'un d'eux a fait observer à cet égard que la notion d'équité mentionnée au paragraphe 2, tout en étant inattaquable du point de vue théorique, se traduisait généralement dans la pratique par un compromis politique entre les intérêts des Etats concernés, obtenu par des négociations diplomatiques. En outre, les Etats auraient du mal à accepter l'obligation de coopération figurant au paragraphe 1 sans la soumettre à la conclusion préalable d'un accord sur le financement des ouvrages de régulation dont il était fait mention au paragraphe 2. Un autre représentant, tout en notant que le paragraphe 1 n'établissait pas d'obligation de coopérer pour la régulation des cours d'eau internationaux, mais seulement pour l'identification des besoins et des possibilités en la matière, a néanmoins estimé que cette disposition devrait être rédigée en termes moins impératifs. On a dit également qu'un instrument comme

celui à l'étude devrait aborder la question de la coopération sans rigidité de façon que rien ne vienne entraver les initiatives concernant la construction et l'entretien d'ouvrages intéressant un Etat.

321. D'autres représentants ont estimé qu'il faudrait énoncer expressément l'obligation faite aux Etats du cours d'eau de coopérer, sur la demande de l'un quelconque d'entre eux, afin d'assurer la régulation des cours d'eau internationaux, en précisant l'objet de cette régulation. Un autre a fait observer qu'on devait supposer que les Etats du cours d'eau avaient l'obligation de coopérer à sa régulation et non pas seulement de coopérer "afin d'identifier les besoins et les possibilités en matière de régulation".

322. Sur le deuxième des points mentionnés au paragraphe 318 ci-dessus, on a fait valoir qu'il serait souhaitable de clarifier ce qu'on entendait par "régulation", soit en spécifiant un objet, par exemple "régulation du débit", soit au moyen d'une véritable définition. On a mentionné dans ce contexte la définition adoptée par l'Association de droit international en 1980.

323. Quant au paragraphe 2, un représentant a répété qu'à son avis, le principe de la participation des Etats sur une base équitable ne saurait être posé en règle générale et a suggéré un nouveau libellé du paragraphe qui en ferait une recommandation adressée aux Etats en vue de la négociation de leurs accords particuliers, et non une règle supplémentaire.

324. Un représentant a mis en doute la nécessité du paragraphe 2 au motif qu'il était inconcevable qu'un accord de cours d'eau traitant des ouvrages de régulation omette de prévoir un partage équitable des charges, tandis qu'un autre représentant a suggéré que ce paragraphe pourrait se borner à stipuler l'obligation faite aux Etats du cours d'eau de s'entendre pour la construction et l'entretien des ouvrages du cours d'eau. Un autre représentant a estimé que la CDI devrait compléter ce paragraphe en y introduisant certaines des dispositions en matière de régulation des cours d'eau internationaux adoptées par l'Association de droit international en 1980.

325. Au sujet du libellé de l'article 25, on a fait observer que le terme "régulation" employé dans le titre ne correspondait ni à l'essence ni à l'objet de l'article; et on a suggéré d'une part d'insérer au paragraphe 1, après le mot "coopèrent", l'expression "directement ou par l'intermédiaire d'organisations régionales ou internationales", et d'autre part que le paragraphe 2 devrait mentionner non seulement la construction et l'entretien des ouvrages de régulation mais également leur amélioration et leur modernisation.

326. Plusieurs représentants ont considéré le projet d'article 26 comme une disposition d'une importance capitale pour assurer la protection des cours d'eau internationaux et en garantir l'utilisation optimale. Le projet d'article a néanmoins suscité aussi de graves réserves.

327. Quelques représentants ont fait observer que, même si dans des traités récents, les commissions mixtes avaient vu leur rôle s'étendre en ce qui concerne la gestion des cours d'eau internationaux, il n'existait pas en droit international général d'obligation de créer un organe ou une organisation mixte de gestion ni de

se consulter en vue d'en créer un, et qu'en posant une telle obligation, on sortirait des limites d'un accord-cadre. A leur avis, le projet ne devrait pas prévoir la création d'une organisation permanente et on devrait laisser aux parties aux futurs accords de cours d'eau le soin de décider des fonctions des organes qui pourraient être créés dans le cadre de ces accords. On a aussi fait observer que, dans certains cas, la création de commissions mixtes pourrait être une procédure trop lourde, notamment dans le cas des petits fleuves frontaliers, et que les suggestions d'ordre institutionnel devraient donc être assez souples. Parmi les délégations qui ont en conséquence recommandé la prudence sur cette question, certaines ont suggéré que l'article 26 devrait se limiter à une simple recommandation dont les Etats tiendraient compte en fonction de la situation particulière de chaque cours d'eau. D'autres ont estimé qu'il faudrait subordonner l'obligation à certaines conditions afin de rendre le texte plus réaliste et plus acceptable pour de nombreux Etats. Selon une autre suggestion, l'article devrait prévoir non la création d'une organisation mixte, mais une gestion mixte qui pourrait revêtir différentes formes, dont le recours à des sociétés ou à des entreprises de droit privé.

328. D'autres représentants ont approuvé l'idée générale de ce projet d'article. L'un d'eux a félicité le Rapporteur spécial de l'audace dont il avait fait preuve en proposant cette disposition, qui serait un bon exemple d'une disposition détaillant, affinant et spécifiant l'obligation générale de coopérer prévue à l'article 9; il a souligné que les cours d'eau internationaux étaient si vitaux pour la survie d'une grande partie de la population mondiale que leur gestion sur une base conventionnelle était un impératif catégorique de la vie moderne. Un autre représentant a fait observer que, bien que le droit international n'impose pas l'obligation d'établir une gestion mixte, une telle exigence semblait avoir pour elle la logique si l'on voulait s'acquitter aussi efficacement que possible des obligations prévues aux articles 6, 8, 9 et 10 et dans la troisième partie du projet. Pour cette délégation, cette interprétation correspondait à une tendance qui se faisait nettement jour sur le plan international et qui était d'instituer des organes mixtes pour gérer les cours d'eau internationaux. Un représentant a fait observer à cet égard que le projet d'article 26 énonçait une obligation qui était largement remplie dans la pratique par les Etats du cours d'eau. Il a ajouté que les consultations demeuraient la meilleure méthode pour assurer une gestion et une protection appropriées du cours d'eau mais qu'elles ne sauraient être efficaces sans un cadre juridique de coopération. On a aussi fait valoir à l'appui du projet d'article que l'obligation d'entamer des consultations n'entraînait pas nécessairement l'obligation d'aboutir à un résultat et n'était pas exactement synonyme d'obligation de négocier, dans la mesure où les consultations n'aboutissaient pas nécessairement à des négociations. Afin de rendre le texte du paragraphe 2 plus souple, on a suggéré de remplacer "entameront" par "devraient entamer".

329. D'autres représentants ont pour leur part estimé qu'il faudrait renforcer l'obligation énoncée dans le projet d'article 26. On a suggéré par exemple qu'outre l'obligation de consultations et de coopération entre Etats du cours d'eau, il devrait y avoir une obligation, en cas de conflit entre les intérêts socio-économiques des Etats du cours d'eau, de négocier pour parvenir à une solution juste et équitable.

330. Un autre aspect de cet article qui a suscité des divergences de vues concernait ses implications du point de vue de la souveraineté nationale. Un représentant a été d'avis que, dans la mesure où les problèmes environnementaux dépassaient de beaucoup le domaine de la juridiction nationale et touchaient d'autres Etats, il semblait hautement désirable d'assurer la participation de tous les autres Etats qui pourraient avoir un intérêt dans les activités prévues. Il a reconnu que les rapports entre les membres des futurs comités mixtes de gestion devraient reposer sur des consultations, car si les comités arrêtaient un ensemble d'obligations et de décisions légalement contraignantes, les Etats pourraient être dissuadés d'adhérer au futur instrument.

331. On a par ailleurs fait valoir que, dans l'Etat actuel du droit international relatif à la souveraineté nationale, il était difficile d'imaginer - à moins que tous les Etats concernés n'y consentent - qu'un Etat puisse être obligé d'accepter l'intervention d'un Etat tiers dans la gestion de la partie d'un cours d'eau se trouvant sur son territoire. Tout au plus, a-t-on dit, devrait-il être prévu que des consultations entre Etats coriverains d'un certain cours d'eau pourraient avoir lieu pour chercher à résoudre les problèmes communs relatifs à sa gestion, mais seulement si tous les Etats intéressés consentaient à cette consultation et non pas à la demande d'un seul d'entre eux. Deux suggestions ont été faites à cet égard : l'une visant à ajouter un élément d'évaluation objective et l'autre à supprimer l'expression "Sur la demande de l'un quelconque d'entre eux".

332. Des observations de nature plus précise ont porté sur l'expression "organisation mixte", sur la définition du mot "gestion" et sur la structure de l'article.

333. Sur le premier point, on a suggéré d'utiliser l'expression "commission mixte". Une autre proposition a consisté à recourir au concept de mécanisme institutionnel mixte, considéré comme plus souple que celui d'organisation.

334. Sur le deuxième point, on a proposé de donner une définition concise du mot "gestion" au lieu d'une liste de fonctions. Tout en étant favorable à cette formule, un représentant a déclaré que, dans la mesure où il y avait une liste, il se félicitait d'y voir figurer des fonctions particulièrement importantes pour les pays en développement. En ce qui concerne la liste figurant dans le texte à l'étude, un représentant a estimé que la portée exacte de l'alinéa a) du paragraphe 2 n'était pas claire. Un autre représentant a déclaré qu'à l'alinéa b), on pourrait définir les types d'informations et de données que devraient échanger les Etats; que l'alinéa d) gagnerait à être précisé, en particulier l'adjectif "polyvalente"; qu'il faudrait éclaircir le sens du membre de phrase "proposer aux Etats du cours d'eau des décisions" figurant à l'alinéa e); et qu'à l'alinéa f), on pourrait prévoir des mesures de décontamination et de protection de l'environnement et de la santé humaine. Enfin, un autre représentant a jugé que la régulation des cours d'eau devrait figurer en bonne place parmi les attributions de toute organisation chargée de gérer un cours d'eau international.

335. En ce qui concerne la structure de l'article, plusieurs suggestions ont été présentées. L'une d'elles a été suscitée parce qu'un représentant a qualifié de "confusion" entre la notion de "gestion institutionnelle" des cours d'eau et celle

d'"organisation mixte" pour la gestion institutionnelle. Afin de dissiper l'impression donnée par le libellé actuel que ladite "gestion institutionnelle" consisterait à s'acquitter des fonctions qui étaient attribuées en fait à l'organisation mixte chargée d'assurer la gestion, il a suggéré de supprimer la première phrase du deuxième paragraphe et d'adopter le libellé suivant pour le paragraphe 1 :

> "Les Etats du cours d'eau entameront des consultations, sur la demande de l'un quelconque d'entre eux, en vue d'établir une organisation ou un mécanisme institutionnel mixte chargé de la gestion du [système de] cours d'eau international, de la manière suivante :"

et d'énumérer ensuite les fonctions dont s'acquitterait cette organisation ou ce mécanisme institutionnel.

336. Une autre proposition a consisté à remplacer la première phrase du paragraphe 2 par le libellé suivant : "Les fonctions de l'organisation mixte seront notamment les suivantes :", à supprimer la première phrase du paragraphe 3 et à ajouter les alinéas a) et b) du paragraphe 3 à la liste indicative de fonctions figurant au paragraphe 2.

337. On a par ailleurs fait observer que l'on devrait reprendre certaines des notions présentées par des rapporteurs spéciaux précédents (notamment l'idée que le projet d'article 26 devrait être applicable, le cas échéant, aux mécanismes institutionnels existants afin de les renforcer - point qui restait à trancher, comme l'avait relevé un représentant); et que le projet d'article 26 devrait établir un lien entre l'accord qu'il fallait manifestement conclure pour créer le mécanisme mixte et les accords dits de système de cours d'eau que mentionnait le projet d'articles initial.

Article 27. Protection des ressources en eau et des installations

338. Un certain nombre de représentants ont approuvé l'orientation générale du projet d'article. Quelques-uns pensaient toutefois qu'il pouvait être amélioré. Les observations concernaient essentiellement la portée du projet d'article et l'ampleur des obligations qui y sont énoncées.

339. En ce qui concerne le premier point, certains représentants ont estimé qu'il était opportun d'inclure simultanément les ressources en eau et les installations dans le projet d'article, notamment parce que la protection des ressources était étroitement liée au problème de la prévention de la pollution. D'autres en revanche pensaient qu'il fallait mettre l'accent sur la protection des cours d'eau et traiter les installations, les aménagements et les autres ouvrages connexes dans un article distinct. D'autres encore considéraient que le projet d'article devait porter uniquement sur la protection des installations dans la mesure où l'on ne pouvait pas distinguer la protection des ressources en eau de la protection des cours d'eau, qui était l'objet même du projet d'article et était traitée dans plusieurs dispositions. Un représentant a déclaré qu'il fallait examiner plus à fond la portée de cette disposition.

340. En ce qui concerne l'ampleur des obligations énoncées dans le projet d'article, un représentant a souligné la nécessité d'établir un équilibre approprié entre les obligations et les droits des Etats, et déclaré que la construction d'ouvrages ne devait pas comporter un risque pour les Etats d'aval.

341. L'obligation de procéder à des consultations, prévue au paragraphe 2, a suscité des réserves chez certains représentants. L'un d'entre eux a fait observer que certains Etats coriverains pourraient en profiter pour abuser de leur position en essayant d'utiliser le processus de consultation comme moyen d'exercer un droit de regard, voire d'intervention, sur les activités des Etats voisins relatives à l'aménagement des sections du cours d'eau qui se trouvent sur leur territoire. Un autre considérait qu'une étude plus approfondie s'imposait pour déterminer si les consultations seraient obligatoires ou facultatives.

342. Inversement, plusieurs représentants étaient d'avis qu'il fallait renforcer les obligations énoncées dans le projet d'article. L'un d'entre eux a dit que, au lieu de se borner à demander aux Etats du cours d'eau de se consulter en vue de conclure des accords ou des arrangements sur l'élaboration de normes et de mesures de sécurité afin de protéger les cours d'eau internationaux et les installations, aménagements et autres ouvrages connexes contre les risques et dangers résultant des forces de la nature, d'actes intentionnels ou d'actes de négligence, le paragraphe 2 devrait mettre à leur charge l'obligation de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour assurer cette protection. Il a ajouté que l'article devrait prévoir l'obligation d'interdire non seulement la contamination des ressources en eau mais également toute tentative de couper l'approvisionnement en eau des autres Etats du cours d'eau, d'assécher les sources ou de détourner les cours d'eau. De tels actes, qu'il s'agisse d'actes intentionnels ou d'actes de négligence, devaient relever de la responsabilité objective de l'Etat. Selon un autre point de vue, il convenait d'ajouter l'obligation de négocier des accords ou des arrangements. A cet égard, un représentant a noté que le projet d'article prévoyait simplement que les Etats du cours d'eau "se consultent" en vue de conclure des accords ou des arrangements sur l'élaboration de normes et de mesures de sécurité adéquates en vue de protéger les cours d'eau internationaux et les installations connexes. De l'avis de sa délégation, il fallait établir clairement l'obligation qu'avaient les Etats du cours d'eau de faire tout leur possible pour entretenir et protéger les cours d'eau internationaux et les installations, aménagements et autres ouvrages connexes contre les risques et dangers résultant des forces de la nature, contre les actes intentionnels ou les actes de négligence.

343. Parmi les autres commentaires, on a notamment fait valoir qu'il restait à décider comment le projet d'article s'appliquerait aux installations existantes et que le titre devrait mentionner l'établissement, l'exploitation et l'entretien des installations pour refléter plus précisément le contenu de l'article. Un représentant souhaitait inclure au paragraphe 1 une référence au principe de l'intégrité territoriale et à celui de la souveraineté. Un autre représentant a proposé de remplacer le membre de phrase "font tout ce qui est en leur pouvoir" par "prennent toutes les mesures qu'il leur est possible de prendre". En ce qui concerne le paragraphe 2 b), on a proposé de supprimer l'expression "les cours d'eau internationaux".

Article 28. Statut des cours d'eau internationaux et des installations hydrauliques en période de conflit armé

344. On a fait observer que l'article comprenait deux questions différentes, à savoir l'utilisation des cours d'eau internationaux et des installations connexes à des fins exclusivement pacifiques et le statut de ces cours d'eau et installations en période de conflit armé. Il a donc été proposé de traiter ces deux aspects dans des dispositions distinctes.

345. Les orateurs qui ont commenté le premier aspect ont généralement approuvé le principe selon lequel les cours d'eau internationaux et les installations connexes doivent être utilisés exclusivement à des fins pacifiques. L'un d'entre eux a cependant ajouté "à condition que les principes de la protection et de la préservation des ressources soient considérés comme étant inclus."

346. Sur le deuxième aspect, les opinions divergeaient. Certaines délégations se sont demandé s'il était opportun d'aborder des questions liées aux conflits armés dans les projets d'articles. A ce propos, on a fait observer qu'il existait un risque d'interférence avec le droit régissant les conflits armés, voire avec d'autres études menées par la Commission elle-même, comme le code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. On a dit aussi qu'il n'y avait pas lieu de s'aventurer sur le "terrain difficile" des conflits armés, ceux-ci sortant du cadre du projet d'articles, et qu'il valait mieux s'en remettre aux règles régissant la conduite des Etats dans ces situations, dans la mesure où ces règles seraient applicables aux cours d'eau et à leurs installations sans qu'il soit nécessaire de prévoir des dispositions spéciales dans le projet.

347. Sans être opposés à cet aspect du projet d'article 28, d'autres représentants ont estimé qu'il serait bon de réfléchir davantage à la question de savoir comment l'article se rapportait aux règles du droit international en vigueur concernant les conflits armés. On a noté à cet égard que le texte proposé par le Rapporteur spécial allait plus loin que les normes générales du droit international et que les dispositions pertinentes des deux Protocoles aux Conventions de Genève de 1949. On a dit également qu'il serait possible de préserver la compatibilité avec le droit en vigueur en insérant dans le texte du projet d'article ou dans le préambule une référence aux règles du droit international régissant les conflits armés. Certains représentants jugeaient souhaitable d'incorporer dans l'article certaines expressions mentionnées au paragraphe 297 du rapport, telles que l'empoisonnement des ressources en eau et le détournement des fleuves de leur cours. L'un d'entre eux souscrivait sans réserve au point de vue selon lequel l'article 28 devrait interdire non seulement l'empoisonnement des cours d'eau, mais aussi toute action tendant à couper l'approvisionnement en eau de l'ennemi. L'assèchement des cours d'eau et leur détournement seraient ainsi interdits au même titre que leur empoisonnement. Selon lui, toutes ces actions constituaient à la fois un crime de guerre et un crime contre l'humanité. Après avoir souligné que les dispositions considérées visaient à protéger la population civile contre les méfaits des conflits armés et qu'elles s'inscrivaient dans le droit fil du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949, et plus particulièrement de ses dispositions relatives à la protection des biens indispensables à la survie de la

population civile, dont les réserves d'eau potable et les ouvrages d'irrigation, il a déclaré que la notion d'inviolabilité des cours d'eau et des installations connexes répondait à des considérations d'ordre humanitaire. Quant à savoir si cette immunité devait être levée lorsque ces biens servent d'appui direct à une opération militaire, il était partisan de maintenir l'immunité absolue des cours d'eau dans la mesure où il était extrêmement difficile de cerner les utilisations civiles et militaires. C'était vrai aussi pour les digues et les barrages qui, selon lui, devaient être protégés même lorsqu'ils servaient d'appui aux opérations militaires en raison des effets désastreux que leur destruction aurait pour la population civile.

348. Le terme "inviolable" a été jugé inadéquat par de nombreux représentants, quelle que soit la position qu'ils avaient adoptée sur la clause considérée quant au fond.

ANNEXE I

Mise en oeuvre du projet d'articles

349. Certains représentants considéraient que l'annexe proposée était dans l'ensemble positive et utile. L'un d'entre eux a déclaré que les huit articles figurant dans cette annexe étaient généralement pertinents et qu'ils ne devraient pas soulever d'objection. On a également dit que l'annexe énonçait des dispositions essentielles pour la mise en place d'un mécanisme de recours privé non discriminatoire et qu'elle reflétait les textes en vigueur.

350. D'autres représentants se sont demandé s'il était nécessaire d'ajouter une telle annexe à un accord-cadre. L'un d'entre eux a fait remarquer que, dans la majorité des cas, l'instrument à l'étude serait mis en oeuvre en vertu d'accords distincts adaptés aux exigences de tel ou tel cours d'eau et qu'il ne serait appliqué directement qu'à titre résiduel. Par conséquent, la plupart des dispositions proposées paraissaient inutiles. Un autre représentant s'est demandé si une annexe destinée à faciliter la mise en oeuvre du projet d'articles avait vraiment sa place dans un accord-cadre. D'après lui, il semblait y avoir là une contradiction.

351. D'autres encore considéraient que l'annexe nécessitait une étude et une réflexion plus approfondies et qu'elle devait être largement remaniée. On a dit par exemple que le texte proposé n'était pas clair, qu'il manquait de cohérence et qu'il posait de nombreux problèmes. Plus précisément, on a exprimé l'opinion que les dispositions incluses dans l'annexe introduisaient des concepts et des normes "sujets à caution en droit international", pour reprendre les termes employés par un représentant, et "contestables et peu orthodoxes, tant par leur nature que par leur contenu", selon un autre représentant. On a insisté sur la nécessité d'harmoniser le texte actuel avec la responsabilité avec faute et la responsabilité sans faute des Etats d'un point de vue méthodologique et de tenir dûment compte des législations nationales. A cet égard, les représentants qui sont intervenus ont souvent fait valoir que l'annexe pourrait exiger la modification de certaines législations nationales, telle qu'elle était rédigée actuellement et qu'elle dépassait de ce fait les limites d'un accord-cadre.

352. Compte tenu des considérations qui précèdent, plusieurs représentants ont noté avec satisfaction que le Rapporteur spécial avait conclu que l'annexe n'était pas encore mûre pour être renvoyée au Comité de rédaction et qu'il s'était réservé la possibilité de présenter de nouvelles propositions à la session suivante. L'un d'entre eux a demandé au Rapporteur spécial de ne pas insister pour présenter de nouveau les propositions qui figuraient dans l'annexe, car cela ne ferait qu'entraver l'examen du sujet. D'autres ont proposé de reporter l'examen des articles sur la question considérée jusqu'à ce que l'on ait achevé la rédaction des projets d'articles restants ou déterminé précisément les obligations que chaque Etat doit assumer pour les indemnisations accordées aux particuliers qui ont subi un préjudice.

353. Les tendances signalées dans les paragraphes 349 à 351 ci-dessus étaient également perceptibles pour l'approche générale suggérée dans l'annexe.

354. Certains représentants ont approuvé cette approche générale. L'un d'entre eux a dit que sa délégation jugeait excellente l'idée selon laquelle il faudrait permettre aux entités privées d'obtenir réparation des dommages subis sans impliquer les Etats du cours d'eau dans le différend. Selon lui, la formule qui consistait à assurer à ces entités l'accès aux tribunaux de tous les Etats du cours d'eau semblait être judicieuse car elle permettrait d'éviter que les petites affaires ne soient traitées par la voie diplomatique. On a fait remarquer que les procédures internes offraient certains avantages en droit privé : elles étaient généralement moins onéreuses, elles s'adressaient aux individus et aux sociétés qui se livrent effectivement aux activités en cause, elles encourageaient davantage le respect des normes, elles étaient parfois plus rapides que les procédures diplomatiques, elles débouchaient sur des décisions qui avaient force exécutoire pour les parties intéressées, et elles stimulaient la coopération régionale pour la gestion des systèmes de cours d'eau.

355. On a approuvé les trois idées centrales qui sous-tendent le texte proposé, à savoir, premièrement, le principe que les Etats du cours d'eau devraient attacher autant d'importance aux effets nocifs que des activités menées sur leur territoire peuvent avoir sur d'autres Etats qu'aux effets de ces activités sur leur propre territoire; deuxièmement, l'égalité de traitement entre les personnes physiques ou morales des Etats d'origine du cours d'eau et celles des autres Etats en ce qui concerne la prévention d'éventuels dangers et les informations y relatives ainsi que l'indemnisation lorsqu'un dommage a effectivement été causé; et troisièmement, le renforcement de la position des personnes privées dans l'exercice de ces droits. Ces principes étaient conformes aux tendances actuelles de la politique écologique et étaient introduits de plus en plus fréquemment dans les instruments internationaux destinés à protéger les droits de la personne contre les dangers transfrontières. A cet égard, certains représentants ont noté que, en établissant l'annexe, le Rapporteur spécial s'était inspiré de la Convention nordique pour la protection de l'environnement de 1974 et qu'il avait mis à profit l'expérience acquise au niveau régional, en particulier au sein de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), dans le domaine de la lutte contre la pollution transfrontière.

356. Parmi les représentants qui étaient généralement favorables à l'annexe proposée, certains ont estimé que le texte actuel demandait à être examiné de plus près. L'un d'entre eux a fait observer que la formule envisagée nécessiterait une réforme du système judiciaire à laquelle le législateur ne consentirait pas facilement. Par ailleurs, il doutait sérieusement de l'aptitude des tribunaux de droit commun à appliquer le droit international de la responsabilité pour le règlement des différends en la matière. C'est pourquoi, a-t-il ajouté, il serait préférable de continuer à examiner les effets qu'une telle approche, en pratique, serait susceptible d'avoir sur le fonctionnement du système judiciaire des Etats, et plus particulièrement ceux qui ne disposaient pas d'un personnel qualifié en nombre suffisant.

357. D'un autre côté, la formule suggérée dans l'annexe a été critiquée par un représentant qui jugeait tout à fait inconcevable qu'un Etat doive demander devant les tribunaux d'un autre Etat réparation et indemnisation à raison de dommages ayant leur origine dans cet autre Etat et que soustraire ainsi un différend à l'empire du droit international au profit du droit interne revenait à vider de son sens l'institution de la responsabilité juridique internationale de l'Etat et à aller à l'encontre de la pratique internationale en la matière. Selon lui, ces différends devaient être réglés par les moyens pacifiques, diplomatiques ou arbitraux offerts par le droit international et directement entre les Etats concernés.

358. Un troisième type d'opinion qui a été exprimée sur l'approche générale suggérée dans l'annexe était caractérisée par le scepticisme. On a dit par exemple que le texte proposé soulevait une question complexe, celle de la responsabilité civile, qui était actuellement examinée dans de nombreux contextes, notamment à propos de la Convention de Bâle sur les déchets dangereux et du projet de convention de l'OMI sur le transport des substances dangereuses et toxiques, ainsi que d'autres sujets sur lesquels la CDI elle-même travaillait en ce moment. On a également fait observer que le Comité permanent de l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) avait examiné de façon approfondie les rapports entre le régime de responsabilité civile et le régime de responsabilité étatique mais qu'il n'avait fait pour l'instant aucune proposition concrète sur un régime d'indemnisation des dommages nucléaires qui combinerait ces deux régimes.

359. Compte tenu des difficultés mentionnées ci-dessus, certains représentants étaient partisans d'analyser soigneusement le lien qui existe entre les actions en indemnisation des individus et celles des Etats et d'examiner les problèmes constitutionnels que l'annexe proposée poserait aux Etats concernés. On a également suggéré d'abandonner les dispositions sur les conséquences juridiques des dommages ou alors de se contenter d'une seule disposition posant les principes de la non-discrimination et du droit d'accès égal.

360. En ce qui concerne les modifications rédactionnelles suggérées pour l'annexe dans son ensemble, on a fait observer notamment que son titre ne correspondait pas exactement au contenu et, d'autre part, qu'il fallait utiliser une terminologie cohérente et inclure les définitions correspondantes dans l'article relatif aux expressions employées. Le fait de recourir à des expressions différentes, comme "dommages appréciables", "effets préjudiciables" et "dommages ... ou ...

dégradations quelconques causés à l'environnement", pouvait renvoyer à des normes concrètes dans l'esprit des rédacteurs et, dans ce cas, il convenait de le dire clairement.

361. Evoquant également la nécessité d'employer une terminologie cohérente, un représentant a noté avec satisfaction que l'adjectif "appréciable" avait été utilisé dans les divers articles de l'annexe pour qualifier les dommages, au lieu de "importants". Il a ajouté que la Commission avait eu raison d'utiliser aussi ce qualificatif dans d'autres projets d'articles, notamment au paragraphe 2 de l'article 23.

362. En ce qui concerne le projet d'article 1, certains représentants ont dit qu'ils n'avaient pas d'objections quant à son libellé. Un représentant a cependant souligné que, si le texte était sans doute correct d'un point de vue purement juridique, il ne l'était ni d'un point de vue géographique ni d'un point de vue biologique. Aussi, il proposait d'envisager une définition qui ne dépende pas nécessairement de la notion de dommage appréciable, réel ou potentiel. Parmi les autres observations qui ont été faites, on a dit que l'emploi de l'expression "Etat d'origine du cours d'eau" était douteux ou encore suggéré de déplacer la définition contenue dans le projet d'article pour l'incorporer dans l'article sur les expressions employées.

363. Certains représentants ont souscrit au principe de la non-discrimination qui était énoncé dans le projet d'article 2. D'autres considéraient que cette disposition était inacceptable. Après avoir fait observer que le projet d'article équivaudrait à mettre sur le même plan les activités nocives menées dans l'Etat d'aval et celles menées dans l'Etat d'amont, l'un de ces représentants a déclaré que, tant que les règles régissant la responsabilité pour des actes préjudiciables n'étaient pas internationalement uniformes et que les règles relatives à la procédure et à l'administration de la preuve différaient d'un pays à l'autre, il n'était pas possible d'énoncer une règle comme celle qui figurait dans le projet d'article 2. Selon un autre représentant, le projet d'article 2 parlait à tort de non-discrimination alors que ses dispositions se référaient plutôt au principe de la réciprocité et il donnait en tout cas l'impression que l'Etat dit "d'origine" pouvait unilatéralement déterminer si les activités proposées, prévues ou existantes devaient être autorisées. Comme les articles adoptés provisoirement par la CDI prévoyaient pour les Etats des obligations de faire ou de ne pas faire telle ou telle chose, notamment en matière de protection et de préservation, cette disposition devait en tout état de cause faire obligation aux Etats de s'abstenir d'entreprendre des activités qui pouvaient causer des effets préjudiciables aux autres Etats du cours d'eau.

364. Il y a eu d'autres observations, notamment que le projet d'article sortait des limites d'un accord-cadre, que ses dispositions devaient être libellées plus simplement et plus clairement, et qu'il serait mieux à sa place dans la partie sur les mesures projetées.

365. Le projet d'article 3 a généralement recueilli l'adhésion de plusieurs représentants, l'un d'entre eux préconisant une rédaction plus simple et plus claire et un autre proposant de l'inclure dans la partie du projet intitulée "Principes généraux". On a toutefois exprimé l'opinion que l'article dépassait

nettement les limites d'un accord-cadre et qu'il obligerait à modifier les lois et procédures nationales en ce qui concerne le motif de l'action en justice et le choix du tribunal compétent. Des critiques ont été formulées plus particulièrement à l'encontre du paragraphe 2. Un représentant a proposé de supprimer ou de modifier ce paragraphe car il contenait une clause qui n'avait aucun rapport avec le projet d'article, à savoir l'invitation faite aux Etats de coopérer pour assurer le développement du droit international de la responsabilité. Notant que le paragraphe visait à imposer une obligation de coopérer pour assurer l'application du droit international en vigueur, un autre représentant a déclaré que cette coopération internationale était certainement souhaitable, mais qu'on pouvait se demander si l'inclusion d'une telle disposition dans un texte juridique ajoutait quoi que ce soit d'utile aux obligations existantes et s'il était réaliste d'établir une obligation générale de coopérer. Il a relevé l'approche prudente adoptée dans le paragraphe 2 en ce qui concerne l'élaboration des procédures pour le paiement d'indemnités, telles que les régimes d'assurance obligatoire ou les fonds d'indemnisation, et conclu que, étant donné les ressources considérables nécessaires pour mettre de tels régimes en place, il serait peut-être préférable de supprimer l'ensemble du paragraphe.

366. Certains représentants se sont déclarés disposés à souscrire au principe du droit d'accès égal, tel qu'il était énoncé dans le projet d'article 4. L'un d'entre eux a estimé que l'article pourrait être libellé plus simplement et plus clairement et un autre était partisan d'insérer cette clause dans la partie du projet consacrée aux principes généraux. D'autres représentants ont critiqué le texte proposé. Pour l'un d'entre eux, l'article posait un principe inacceptable et un autre a encouragé la Commission à tenir compte de la convention relative à l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière récemment négociée à la CEE, et en particulier des dispositions de cette convention concernant la responsabilité civile.

367. Un représentant s'est demandé si le paragraphe 2 du projet d'article n'imposait pas aux futurs Etats contractants des obligations trop étendues et trop difficiles à définir. Si l'on pouvait comprendre que les personnes susceptibles d'être affectées souhaitent aussi participer à l'élaboration, dans d'autres Etats, de décisions destinées à éviter les dangers, un droit de participation analogue à celui que le droit d'autres Etats reconnaissait à leurs propres nationaux ou organisations serait très contraignant pour ces procédures. Il a souligné en outre que les dispositions proposées par le Rapporteur spécial étaient territoire vierge pour de nombreux Etats et que, étant donné la législation nationale et les traditions juridiques différentes des Etats membres, il se pouvait qu'on n'aboutisse à un accord que sur la base du plus bas commun dénominateur, tout spécialement pour le statut des particuliers.

368. Plusieurs représentants ont appuyé le projet d'article 5, l'un d'entre eux proposant de le transférer dans la partie du projet relative aux mesures projetées. Inversement, un autre représentant a estimé que l'obligation énoncée dans cet article était inacceptable et un autre encore craignait que cette clause n'impose aux futurs Etats contractants des obligations trop étendues et trop difficiles à définir.

369. Si, pour un représentant, le projet d'article 6 n'appelait aucune objection, plusieurs autres souhaitaient le supprimer. A ce propos, on a fait remarquer que la question correspondante devait être traitée dans le contexte des "immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens". On a également dit qu'une disposition de cette nature allait trop loin et qu'elle n'avait pas à figurer dans un accord-cadre.

370. La plupart des représentants qui ont commenté le projet d'article 7 étaient d'avis que cette disposition ne devait pas figurer dans un accord-cadre. Un représentant a dit en particulier qu'on voyait mal comment toutes les parties au futur instrument pourraient participer directement à son application à un cours d'eau donné. Il a fait remarquer à ce propos que les conventions mentionnées par le Rapporteur spécial dans lesquelles on prévoyait une conférence des parties n'étaient pas des conventions-cadres comparables au projet d'articles. Un autre représentant a dit qu'on n'avait pas besoin de recourir à un mécanisme aussi lourd pour la mise en oeuvre du projet d'articles et certains représentants ont émis de sérieux doutes sur l'opportunité de convoquer une conférence des parties deux ans au plus tard après l'entrée en vigueur du futur instrument. Quoi qu'il en soit, trois représentants ont fait observer que le projet d'article 7 devait figurer, de par sa nature même, dans la partie consacrée aux clauses finales du futur instrument.

371. Le projet d'article 8 a donné lieu à des réactions similaires. Outre qu'il sortait des limites d'un accord-cadre, on a considéré qu'il était superflu puisque la Convention de Vienne sur le droit des traités indiquait déjà la procédure générale à suivre pour les amendements.

372. En ce qui concerne l'endroit où les dispositions ci-dessus devaient figurer, quelques représentants estimaient qu'il fallait les insérer dans le corps du futur instrument, en plaçant les articles 7 et 8 parmi les clauses finales. La plupart des représentants qui ont commenté les dispositions de l'annexe étaient toutefois partisans de les inclure dans un protocole facultatif de façon que les Etats qui décideraient d'adhérer à l'accord-cadre ne soient pas obligés d'accepter simultanément les obligations qu'elles stipulent.

373. Selon le point de vue d'un représentant, qui a été partagé par un autre représentant, des notions pertinentes telles que la non-discrimination et le droit d'accès légal devaient être insérées dans le corps du projet. Il a ajouté que si l'idée de faciliter les procédures et de favoriser la mise en place de régimes de responsabilité civile pour assurer l'indemnisation des victimes était utile, sa délégation estimait qu'à vouloir régler des problèmes aussi complexes, on compromettait les chances d'acceptation de l'instrument. A son avis, la solution résidait peut-être dans un protocole facultatif, comme l'avaient suggéré certains membres de la CDI.

3. Autres observations

374. Deux représentants ont commenté l'annexe II sur l'établissement des faits et le règlement des différends (A/CN.4/427/Add.1), proposée par le Rapporteur spécial. L'un d'entre eux a dit qu'il faudrait laisser aux Etats du cours d'eau eux-mêmes le soin de décider de cette question dans des instruments qu'ils

concluraient entre eux sur la base de l'accord-cadre en cours d'élaboration par la Commission. Après avoir indiqué que son pays était d'accord avec le Rapporteur spécial sur la nécessité de rechercher un règlement au niveau technique avant d'en arriver à des procédures plus formelles, un autre représentant s'est demandé s'il fallait pour autant faire de l'enquête un mécanisme distinct. Il a fait observer que le seul fait de demander une enquête impliquait que l'utilisation du cours d'eau par l'un des Etats riverains se heurtait à des oppositions ou, à tout le moins, suscitait certaines craintes, et qu'il était dès lors difficile de concevoir une procédure d'établissement des faits qui ne soit par précédée par une phase de consultations directes entre les Etats concernés. Selon lui, la Commission aurait donc tout intérêt à intégrer les mécanismes d'enquête parmi les autres procédures de règlement des différends. Il a reconnu par ailleurs qu'il était nécessaire de fixer un délai pour les négociations de sorte que la partie réticente ne puisse pas s'opposer indéfiniment à la mise en oeuvre de la procédure de conciliation. Il ne voyait aucune objection à ce que la procédure d'arbitrage soit rendue obligatoire, c'est-à-dire à ce qu'elle puisse être engagée à l'initiative de l'une ou l'autre des parties, en cas d'échec de la conciliation. Tout en considérant que le projet d'articles était une bonne base de départ, il tenait à exprimer une certaine préoccupation devant la dépendance de l'Etat qui envisage une utilisation nouvelle du cours d'eau à l'égard de l'Etat potentiellement affecté. Selon lui, le projet favorisait indéniablement l'Etat d'aval car, en alléguant qu'une utilisation nouvelle risquait d'affecter sa propre utilisation, celui-ci se voyait conférer en pratique un droit de veto sur les activités de l'Etat d'amont.

375. Un représentant a commenté des articles qui avaient été provisoirement adoptés aux sessions antérieures. Notant que les définitions des termes utilisés dans les projets d'articles étaient éparpillées dans tout le texte, il a suggéré de les transférer dans le projet d'article premier sur les expressions employées. Il était dit dans l'article 2 que les projets d'articles s'appliquaient aux utilisations des cours d'eau internationaux et aux mesures de conservation liées à ces utilisations; or, l'article 6 mentionnait également la mise en valeur et la protection des cours d'eau, le projet d'article 7, la conservation, la protection et la mise en valeur [au paragraphe 1 e)] et, dans l'article 9, on trouvait les deux termes "utilisation" et "protection". Selon ce représentant, l'article 2 devrait couvrir la mise en valeur, la protection, l'utilisation et la conservation des cours d'eau.

376. Enfin, on a attiré l'attention sur "ce qui pouvait être une omission grave dans le projet d'articles", à savoir les travaux intenses menés ces dernières années, sous les auspices de l'Organisation météorologique mondiale (OMM) et du Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE), sur les conséquences, notamment pour les ressources en eau, qui pouvaient découler d'un changement du climat planétaire. On pensait qu'il serait utile, sur la base de ces travaux, de réfléchir à la question de savoir s'il serait pertinent ou non d'insérer dans le projet d'articles des dispositions incitant les Etats d'un cours d'eau à coopérer en vue de faire face ensemble aux conséquences que pourrait entraîner pour ledit cours d'eau un réchauffement du climat planétaire.

E. RESPONSABILITE DES ETATS 7/

1. Observations d'ordre général

377. Nombre de représentants se sont félicités que la CDI soit parvenue à trouver la bonne démarche à suivre pour traiter de cet aspect central de la construction d'un ordre juridique international et l'ont exhortée à mener à terme ses travaux sur ce sujet avant la fin de la Décennie du droit international. Ils ont estimé que, à mesure que s'élargissait la coopération internationale, nombre d'activités menées par les Etats risqueraient d'entraîner des actes illicites susceptibles d'engager leur responsabilité. A cet égard, on a fait allusion aux sujets dont traitait la CDI elle-même - les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, les cours d'eau internationaux, les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international - qui renvoyaient à la responsabilité des Etats. On a exprimé l'avis que la codification des normes générales relatives à cette responsabilité et à ses conséquences sous la forme d'une convention internationale permettrait de résoudre nombre des problèmes qui naissaient de la coopération entre Etats. On a déploré à cet égard que la CDI n'ait souvent pas pleinement informé les Etats de l'évolution de ses travaux sur le sujet, que le Rapporteur spécial n'ait pas présenté de rapport, ou que, faute de temps, ses rapports n'aient pas été examinés. Dans l'espoir de voir ces travaux menés à terme d'ici la fin du siècle, plusieurs représentants ont invité la CDI à présenter dans les meilleurs délais un bref compte rendu des résultats qu'elle avait atteints jusqu'ici, en prenant soin d'indiquer ce qui restait à faire et les délais dans lesquels elle comptait en terminer.

378. Certains représentants ont souligné qu'en rédigeant les articles sur la responsabilité des Etats, la CDI, loin de se borner à un simple travail de codification, oeuvrait aussi pour le développement du droit dans les domaines où il présentait des lacunes. Dans ce contexte, on a relevé que le Rapporteur spécial, dans le souci de clarifier le droit de la réparation, s'était appuyé sur certains aspects du droit interne de la responsabilité extracontractuelle, qui contenait des dispositions fort complexes vis-à-vis de problèmes qui étaient, au moins structurellement, identiques à ceux qui se posaient en droit international. A cet égard, on a fait référence à l'article 8, paragraphe 4, et à l'article 9, lesquels avaient suscité des objections au sein de la CDI du fait que l'on jugeait nécessaire de conserver à ces articles une certaine souplesse. On a fait valoir que pour servir les besoins de la communauté internationale, la CDI devait trouver un bon équilibre entre le "développement progressif" et la "codification" et que si le développement progressif apportait son dynamisme au droit international et contribuait à l'adapter aux nécessités du moment, il pouvait devenir excessif et se heurter à un rejet de la part des Etats, ce qui, en dernière analyse, risquerait de faire échouer le projet.

7/ Le débat à la Sixième Commission était principalement centré sur l'orientation des trois articles présentés par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport et examinés par la CDI, ainsi que sur l'idée de base qui les sous-tendait.

379. S'agissant de l'approche générale à suivre pour l'examen du sujet, un certain nombre de représentants ont insisté sur la nécessité de tenir compte des situations existantes dans la pratique. Certains représentants ont souligné que le débat sur la responsabilité des Etats ne devait pas être principalement axé sur les préjudices causés à des étrangers, car on risquerait ainsi de méconnaître les intérêts des petits Etats et des Etats en développement. La CDI devait veiller à ce que les espoirs de la communauté internationale et notamment des Etats qui avaient vu le jour après que les normes du droit international en la matière aient été formulées, ne soient pas déçus. Elle devait également tenir compte des notions contemporaines du droit international, telles que celle de crime international susceptible d'engager la responsabilité d'un Etat, et tirer parti du récent changement d'attitude des grandes puissances, qui acceptaient désormais la notion de règlement obligatoire des différends par des tiers. Un de ces représentants a fait remarquer que le Rapporteur spécial envisageait, dans son rapport, trop d'affaires anciennes, notamment des sentences arbitrales remontant à la fin du XIXe ou au début du XXe siècle, à l'époque coloniale, telles que l'affaire de la Révolte des Boxers. De l'avis de ce représentant, les décisions judiciaires et les pratiques diplomatiques de l'époque impérialiste ne sauraient et ne devaient être invoquées comme précédents.

380. On a en revanche insisté sur l'importance qu'il y avait pour la CDI d'examiner avec rigueur la pratique des Etats lorsqu'elle travaillait à la codification et au développement progressif du droit. L'analyse du comportement passé des Etats et de ses conséquences a été jugée indispensable à la formulation des règles de l'avenir. Au reste, a-t-on fait remarquer, la pratique établie par les décisions judiciaires du passé était contrebalancée par la prise en compte de la pratique diplomatique dont découlait l'essentiel du droit international général.

381. En ce qui concerne l'objet du projet, certains représentants ont estimé que celui-ci devait viser à élaborer des règles supplétives, dans la mesure où le développement futur du droit de la responsabilité des Etats déboucherait probablement sur l'adoption de règles spécifiques portant sur des domaines précis du droit international tels que l'utilisation de l'énergie nucléaire, les relations économiques entre Etats, l'environnement mondial, les droits de l'homme, le droit de la guerre, etc. Les articles devraient donc être rédigés en termes généraux et souples.

382. Evoquant les articles proposés par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport, un représentant a fait remarquer que la question de la réparation à raison d'un délit présentait beaucoup de points communs avec celle de la réparation à raison de la violation d'un traité ou la commission d'un crime international. De l'avis de ce réprésentant, on était donc en droit, de prime abord, de présumer que les dispositions des projets d'articles 8, 9 et 10 s'appliqueraient dans une certaine mesure aux délits comme aux crimes. Il en a conclu qu'on ne pourrait porter d'appréciation objective sur ces projets d'articles qu'au regard de dispositions analogues concernant les crimes internationaux que le Rapporteur spécial avait l'intention de proposer à une date ultérieure.

383. Un autre représentant a souligné qu'en formulant les principes généraux de la responsabilité des Etats, il fallait satisfaire à cinq critères : premièrement, il fallait que les dommages subis soient évidents et réparables (il ne devait pas s'agir simplement de dommages éventuels); deuxièmement, il fallait que ces dommages puissent être imputés directement ou indirectement à l'entité responsable; troisièmement, il fallait que les dommages résultent d'un acte illicite (la partie lésée ne devait pas être tenue de supporter le préjudice); quatrièmement, il ne devait pas exister d'autres causes pouvant expliquer le dommage sur le plan juridique; et, cinquièmement, il devait y avoir un lien de causalité directe ou indirecte mais en tout cas approprié entre l'acte ou l'omission (cause) imputable à l'Etat et le dommage donnant lieu à compensation (effets). On a souligné que le Rapporteur spécial avait estimé avec réalisme qu'il n'était pas indispensable de faire figurer dans la convention la question des "préjudices résultant d'anticipations contrariées", et que cette question pourrait faire l'objet de conventions spécifiques.

384. On a relevé un léger déséquilibre entre les critères adoptés dans les projets d'articles 8 à 10 où les problèmes étaient abordés tantôt en fonction des obligations de l'Etat qui avait commis le fait illicite, et tantôt en fonction des droits de l'Etat lésé.

385. S'agissant des types de conséquences préjudiciables pouvant découler d'un fait illicite, certains représentants sont convenus que d'une manière générale, on pouvait distinguer entre dommage "matériel" et dommage "moral", le dommage subi par l'Etat ou des particuliers pouvant revêtir ces deux formes. Le dommage matériel était facile à déterminer alors que le dommage "moral" l'était moins dans la mesure où il n'entraînait pas une perte de patrimoine. Le dommage moral s'analysait en termes de souffrance ou de préjudice moral pour la victime atteinte dans ses droits, son honneur, son prestige ou sa dignité, notions immatérielles qui devaient être déterminées d'une certaine manière, même s'il était difficile de les mesurer en termes monétaires et de les compenser par une réparation pécuniaire ou par la satisfaction.

386. Un représentant a déploré que la CDI n'ait pas indiqué les questions précises au sujet desquelles les vues des gouvernements seraient d'un intérêt particulier pour la continuation de ses travaux, comme l'Assemblée générale l'avait demandé dans des résolutions dont la résolution 44/35 était la plus récente. Il a fait observer que le projet d'articles sur la responsabilité des Etats soulevait trop de questions pour qu'aucune délégation à la Sixième Commission puisse les aborder toutes. Il a donc craint que sans directives de la CDI, des observations risquaient d'être faites au hasard, et certaines délégations pouvaient même être tentées de ne pas définir leurs positions du tout de peur que leurs vues ne soient pas utiles à la continuation des travaux de la CDI sur ce sujet.

2. Observations touchant les projets d'articles proposés par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport

Article 8. Réparation par équivalent

387. La plupart des représentants sont convenus que l'indemnisation était le mode logique et priviligié de la réparation lorsque la restitution en nature était impossible ou ne pouvait assurer une réparation complète. Ils ont estimé qu'il

serait en fait immoral que l'Etat qui avait commis un fait illicite ne soit pas tenu de réparer équitablement le préjudice causé. Ils sont également convenus que d'une manière générale, l'indemnisation était le mode priviligié de réparation du préjudice (matériel et moral) susceptible d'évaluation économique, alors que la satisfaction serait le mode de réparation du préjudice moral non susceptible d'évaluation économique. De l'avis de ces représentants, l'article 8 reposait sur un principe de droit international bien établi et la règle posée par la Cour permanente de Justice internationale en l'affaire de l'Usine de Chorzow constituait un excellent point de départ. La formule de l'article 8 paraissait correspondre dans son principe à la distinction classique entre la satisfaction, forme de réparation la mieux adaptée au dommage moral subi par les Etats, et l'indemnisation, qui convenait mieux aux dommages matériels et moraux subis par les nationaux de l'Etat lésé. Aussi, souscrivaient-ils à l'orientation donnée à l'article 8. L'un de ces représentants a souligné que le principe de la "réparation par équivalent" avait pour objet de rétablir en faveur de la victime la situation qui aurait existé si le fait dommageable ne s'était pas produit. Il signifiait donc que la réparation devait être identique ou égale au dommage, c'est-à-dire, ni inférieure, ni supérieure à celui-ci. Bien que dans la pratique internationale, ce critère ne soit pas retenu dans tous les cas, aux fins de l'examen de ce sujet, il fallait prendre en considération toutes les possibilités et rechercher des solutions qui conviennent généralement aussi bien en cas de responsabilité contractuelle que de responsabilité extracontractuelle. En outre, le projet d'articles ne devait pas avoir pour effet d'imposer une limite à l'autonomie des parties. Il serait donc peut-être utile d'y insérer une disposition expresse consacrant la reconnaisance de responsabilité et la réparation du dommage par telle ou telle forme d'indemnisation.

388. Toutefois, pour un représentant, l'article n'était guère acceptable, car il formulait des règles abstraites fondées sur l'hypothèse de l'égalité des Etats, hypothèse qui était démentie par les faits et qui risquerait de placer les pays en développement dans une situation désavantageuse par rapport aux pays développés et de porter atteinte à leur droit au développement. Tel qu'il était formulé, l'article 8 ne favorisait pas, à son avis, le progrès du droit international.

389. S'agissant du titre de l'article 8, la plupart des représentants ont partagé l'opinion exprimée à la CDI selon laquelle cet article devrait s'intituler "Indemnisation" puisqu'il traitait essentiellement des dommages monétaires. Au demeurant, le titre actuel "Réparation par équivalent" donnait à penser que celle-ci équivalait à l'indemnisation, ce qui de l'avis de l'un d'entre eux, restait à établir.

390. Si la plupart des représentants ont souscrit à l'idée qui était à la base des deux variantes du paragraphe 1 de l'article 8, ils ont estimé que d'un point de vue rédactionnel, il pourrait être utile de préciser le champ d'application de l'article, qui n'apparaissait pleinement qu'au paragraphe 2. De ce point de vue, ils ont souligné la nécessité de consacrer expressément le droit de l'Etat lésé d'exiger une indemnisation et l'obligation de l'Etat fautif de réparer le dommage par le versement d'une indemnisation. La plupart d'entre eux ont opté pour la variante a), car elle leur paraissait plus souple, plus simple et plus précise. Quelques-uns d'entre eux ont préféré la variante b) car la variante a) présentait à

leurs yeux l'inconvénient de paraître assigner comme objectif à l'indemnisation le rétablissement de la situation qui existerait si le fait illicite n'avait pas été commis, alors que l'indemnisation intervenait lorsque ce rétablissement n'était pas possible. Pour certains représentants, il n'existait pas à proprement parler de distinction entre les deux variantes. On a également exprimé l'avis que les deux variantes semblaient reposer sur une notion de restitution en nature partielle devant être complétée par une indemnisation. Selon cet avis, cette notion n'était pas tout à fait compatible avec la nature même de la restitution. Il serait peut-être préférable, a-t-on dit de réserver l'expression "restitution en nature" au cas où celle-ci rétablissait totalement la situation qui existerait si le fait illicite n'avait pas été commis. Un représentant a estimé qu'il importait de poser expressément au paragraphe 1 le principe généralement reconnu que l'indemnisation devait être effective, ce qui renvoyait à la question de la monnaie de l'indemnisation.

391. Touchant l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle les Etats lésés par suite d'une violation des règles concernant les droits de l'homme ou l'environnement pouvaient se fonder sur le paragraphe 1 de l'article 8 et le paragraphe 1 de l'article 10 pour demander réparation, un représentant a estimé que, compte tenu de l'importance fondamentale des principes en jeu et de la nature très particulière des engagements souscrits, la question du cercle des Etats susceptibles d'être lésés et "du dommage juridique" devait être examinée très soigneusement. Il a toutefois estimé qu'il serait préférable de veiller à ne pas employer en l'occurrence de formules qui, pour être adéquates dans les domaines des droits de l'homme et de l'environnement, ne le seraient pas nécessairement dans d'autres. Il s'est prononcé en faveur de l'emploi de formules plus générales.

392. En ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 8, diverses opinions ont été exprimées concernant les expressions "dommage susceptible d'évaluation économique" et "dommage moral". La plupart des représentants qui sont intervenus sur ces questions se sont prononcés en faveur de l'expression "dommage susceptible d'évaluation économique". A leur avis, cette expression allait de soi puisqu'elle signifiait que pour être indemnisés, les dommages devaient pouvoir être évalués en termes économiques, alors que l'expression "dommge matériel", pouvait être interprétée dans le sens étroit de dommage physique, ce qui ne couvrait pas l'atteinte à certains droits, tels que les droits intellectuels. D'autres représentants ont été d'avis que l'expression "dommage susceptible d'évaluation économique" devrait être définie plus clairement de manière à éviter les interprétations discutables. L'un d'eux a fait valoir que le fait pour un dommage d'être susceptible d'évaluation économique devait être mesuré en fonction de la gravité du dommage plutôt qu'en fonction de la situation financière de l'Etat fautif, comme l'avaient suggéré quelques membres de la CDI. Un représentant a jugé l'expression inacceptable car, à son avis, toute définition qu'on lui donnerait, quoique soigneusement formulée, n'en resterait pas moins subjective.

393. L'expression "dommage moral" a, quant à elle, suscité des avis partagés. Certains se sont demandés ce qu'elle signifiait ou si elle avait sa place au paragraphe 2. On a évoqué dans ce contexte l'absence d'uniformité dans la pratique des Etats concernant les formes de lésion qui étaient considérées comme "dommage

moral" et les critères retenus pour les mesurer et les indemniser. On a également fait remarquer que l'expression "dommage moral" employée au paragraphe 2 semblait impliquer que seul le dommage moral "susceptible d'évaluation économique" était visé et qu'il était illogique de considérer qu'aucun "dommage moral" causé à l'Etat n'était susceptible d'évaluation économique alors que le dommage moral causé à des particuliers pouvait dans certains cas faire l'objet d'une telle évaluation. On a fait valoir qu'il n'était pas nécessaire d'envisager à part le dommage causé à des nationaux, que ce soit à l'article 8 ou à l'article 10, puisque si le dommage causé à un national pouvait faire l'objet d'une évaluation économique, il ferait naître une obligation d'indemniser; dans le cas contraire, il devrait y avoir une obligation de satisfaction. Certains représentants ont estimé que la référence au dommage moral devrait être transférée de l'article 8 à l'article 10, qui se prêtait plus au traitement de la réparation du dommage moral. D'autres ont cependant été d'avis de maintenir cette expression au paragraphe 2 de l'article 8 pour les motifs exposés au paragraphe 365 du rapport de la CDI, et notamment du fait que la question était étroitement liée au respect des droits de l'homme. Un représentant, notant que le paragraphe 2 se référait au "dommage moral" subi par les nationaux d'un Etat, a estimé qu'il serait préférable d'y insérer également une disposition explicite sur le "dommage matériel" subi par lesdits nationaux.

394. En ce qui concerne le paragraphe 3, les représentants se sont accordés pour dire que le dommage à réparer comprenait à la fois le damnum emergens et le lucrum cessans. La règle énoncée au paragraphe 3 a été jugée a priori acceptable. En revanche, la définition du lucrum cessans n'a pas été jugée tout à fait satisfaisante. Selon certains représentants, non seulement la phrase était assez bizarrement tournée, mais elle ne spécifiait pas ce qu'il fallait entendre par manque à gagner. Ils ont exprimé l'espoir que la CDI trouverait une formule qui permettrait d'indiquer clairement qu'il s'agissait d'une perte de profits sûrs et non virtuels.

395. Touchant le paragraphe 4, un certain nombre de représentants sont convenus que le calcul du dommage découlant du fait illicite était nécessairement fonction du critère de mesure du lien de causalité retenu et que ce paragraphe visait à donner une ligne directrice à adapter à chaque cas concret en fonction des circonstances de l'espèce. On a cependant fait remarquer que tel qu'il était actuellement libellé, ce paragraphe ne précisait pas si ou dans quelle mesure l'expression "lien de causalité ininterrompu" prenait en considération des critères dits de prévisibilité ou de cause immédiate. Certains ont déclaré que les expressions telles que "cause exclusive" ou "cause immédiate" pouvaient servir de critère pour limiter la portée de la responsabilité. On a également suggéré de maintenir l'expression "un lien de causalité ininterrompu" dans le paragraphe et d'en donner dans le commentaire une explication satisfaisante pour refléter l'idée de la CDI selon laquelle "la cause ne devait pas être trop éloignée ni trop hypothétique" et il devait exister "une relation de causalité suffisamment directe" entre le fait illicite et le dommage, comme certains membres de la CDI l'avaient indiqué. En revanche, quelques membres ont jugé l'expression "un lien de causalité interrompu" acceptable.

396. S'agissant du paragraphe 5, certains représentants ont souscrit à la formulation proposée par le Rapporteur spécial mais ont suggéré de lui consacrer un article distinct, le but étant d'en faire une règle générale valable pour tous les autres modes de réparation. D'autres représentants, sans aller jusqu'à remettre en cause le principe énoncé dans ce paragraphe, n'étaient pas d'accord avec sa formulation. Ils ont estimé, par exemple, que l'expression "contributory negligence" avait en common law une signification différente de celle que lui donnait le paragraphe 5 et pourrait donc prêter à confusion. On a également estimé qu'il n'y avait guère lieu de dire que l'indemnité était "réduite en conséquence"; en fait, l'indemnité ne devait pas être réduite, mais elle devait simplement s'appliquer à la partie du dommage qui avait été causée par le fait illicite. On a suggéré de remplacer l'expression "doit être réduite" par l'expression "peut être réduite". Un représentant a douté de l'utilité de ce paragraphe.

Article 9. Intérêts

397. Les représentants qui ont évoqué cet article se sont largement accordés à dire que les intérêts étaient un élément de la réparation intégrale du dommage dont traitait l'article 8. Pour certains représentants, consacrer à la question un article distinct serait inutile et pourrait même prêter à controverse, la pratique en matière de taux d'intérêt variant d'un Etat à l'autre. On a fait observer que d'ordinaire, les tribunaux internationaux fixaient la date et les modalités de paiement compte tenu d'un certain nombre de circonstances et qu'il fallait par conséquent maintenir cette souplesse. Aussi a-t-on suggéré de supprimer l'article en question, ou, si l'on estimait nécessaire de consacrer une disposition aux intérêts, de faire de celle-ci le paragraphe 3 de l'article 8.

398. Un représentant s'est toutefois prononcé pour le maintien d'une disposition énonçant l'obligation de payer des intérêts pour assurer la réparation intégrale du dommage. Il a fait remarquer que la CDI courait le risque de limiter l'obligation imposée à l'Etat fautif de payer des intérêts de deux manières incompatibles avec l'obligation d'assurer la réparation intégrale du dommage causé : premièrement, quel que soit l'endroit où l'on choisirait de placer la disposition relative aux intérêts - à l'article 9, au paragraphe 3 de l'article 8 ou ailleurs -, il devait poser expressément le principe selon lequel l'Etat fautif était tenu de payer des intérêts non seulement à raison du manque à gagner, mais, le cas échéant, pour assurer la réparation intégrale du dommage; deuxièmement, des intérêts composés devaient être alloués en tant que de besoin en vue d'assurer une indemnisation intégrale. Il a donc déploré que la CDI n'ait même pas voulu envisager la question des intérêts composés en tant qu'élément nécessaire de la réparation intégrale, ajoutant qu'elle devrait chercher à déterminer s'il y avait lieu d'arrêter une formule pour le calcul des intérêts au lieu d'en laisser le soin aux tribunaux compétents.

Article 10. Satisfaction et garanties de non-répétition

399. Diverses opinions ont été exprimées sur le contenu et le libellé de cet article. Certains représentants ont reconnu que la satisfaction avait souvent été accordée comme forme autonome de réparation. Un représentant a toutefois relevé qu'à une exception près, toutes les affaires citées par le Rapporteur spécial à

l'appui de la thèse de la satisfaction étaient antérieures à l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies. Il a par conséquent invité la CDI à s'assurer que la thèse de la satisfaction continuait d'être largement appliquée et à chercher à déterminer dans quelle circonstance la satisfaction ne faisait pas partie intégrante de la restitution ou de la réparation pécuniaire.

400. Touchant le paragraphe 1 de cet article, certains représentants ont jugé impropre la référence au "dommage juridique" et se sont prononcés pour sa suppression. C'est ainsi qu'un représentant a souligné que la satisfaction, sous les formes indiquées dans ce paragraphe, loin d'être due pour tout fait illicite, tait réservée aux cas de dommage moral, conçu traditionnellement comme une atteinte à la dignité, à l'honneur ou au prestige d'un Etat. Il a par conséquent suggéré d'indiquer tout à fait clairement dans le texte que la satisfaction était la réparation applicable à un dommage moral au sens traditionnel du terme et non à un dommage juridique, notion beaucoup plus large. Il a ajouté qu'il serait même souhaitable de préciser la notion de "dommage moral", peut-être en se référant à la dignité, à l'honneur ou au prestige de l'Etat lésé.

401. D'autres représentants, sans préconiser de supprimer l'expression "dommage juridique", ont estimé qu'il fallait réexaminer avec le plus grand soin la distinction entre "dommage moral" et "dommage juridique", car elle ne valait pas seulement sur le plan théorique, mais avait aussi son importance sur le plan pratique, notamment lorsqu'il s'agissait des règles du droit international concernant la protection des droits de l'homme et l'environnement. Un représentant a estimé que la notion de "dommage juridique" devait être maintenue en sus de celle de "dommage moral", en tant que justification de la demande et de l'octroi d'une satisfaction.

402. Quant à la nature de la satisfaction, certains représentants ont été d'avis de supprimer la référence aux "dommages punitifs". De l'avis de ces représentants, le fait de donner une connotation punitive à la satisfaction allait à l'encontre du principe de l'égalité souveraine des Etats. Un représentant a suggéré à la CDI de chercher à savoir s'il existait des normes identifiables en matière d'octroi de dommages-intérêts punitifs à raison d'un dommage non susceptible de réparation par restitution ou pécuniaire. Un autre représentant a souligné que la responsabilité internationale des Etats n'était pas une responsabilité pénale et que c'était pour ce motif que sa délégation ne pouvait approuver l'introduction, à l'article 19 de la première partie du projet, de la notion de crimes internationaux imputables aux Etats. Sans contester que la satisfaction, et même de manière générale l'obligation de réparation imposée par le droit international à l'Etat auteur, puisse avoir un certain caractère de sanction vis-à-vis de cet Etat, il a estimé que le paragraphe 1 de l'article 10 ne devait pas contenir d'expression évoquant le vocabulaire pénal, telle que "dommages-intérêts punitifs".

403. En revanche, quelques représentants ont souscrit à la conclusion du Rapporteur spécial selon laquelle la satisfaction pouvait avoir un caractère rétributif ou punitif. Ils ont jugé inexact de soutenir que la notion de "dommages-intérêts punitifs" était incompatible avec le principe de l'égalité souveraine des Etats, précisant que, même si, dans quelques cas, la "satisfaction" s'était traduite par le versement d'une somme déterminée, il paraissait aller de soi que cette somme ne

devait pas être qualifiée de dommages-intérêts. Sans insister pour que l'adjectif "punitifs" soit utilisé, ils ont fait valoir que, d'une certaine façon, la "sanction" et la "rétribution" étaient simplement l'envers de la "satisfaction". Autrement dit, l'Etat lésé obtenait satisfaction lorsque l'Etat qui avait commis l'acte illicite souffrait des conséquences de son acte. Ils ont toutefois convenu que pour éviter les abus, il faudrait prévoir une disposition allant dans le sens du paragraphe 4, qui indiquerait clairement qu'en aucun cas la satisfaction ne pouvait comporter d'"exigences humiliantes" pour l'Etat qui avait commis le fait illicite.

404. S'agissant des formes de satisfaction, on s'est accordé à dire qu'elles ne devraient être ni humiliantes pour les Etats, ni nuire à leur souveraineté. On a émis des doutes au sujet de l'affirmation, au paragraphe 3 de l'article 10, que la constatation de l'illicéité du fait par un tribunal international compétent pourrait constituer en elle-même une forme appropriée de satisfaction. On a fait observer que si une telle constatation pouvait être une forme de réparation adéquate pour un dommage juridique, pour un dommage moral, la satisfaction exigeait un certain comportement positif de la part de l'Etat coupable. On s'est également demandé si l'indemnisation monétaire pouvait être considérée comme une forme de satisfaction. Un représentant a estimé que la satisfaction ne devait pas en principe avoir pour effet de violer la compétence nationale d'un Etat, un autre a appelé l'attention sur les cas de violation des droits de l'homme où les garanties de non-répétition ne pouvaient être données que si la législation de l'Etat fautif était modifiée.

405. S'agissant de ces garanties de non-répétition, quelques représentants, tout en estimant qu'il appartenait à l'Etat lésé, au juge saisi ou à une tierce partie saisie d'apprécier, selon les circonstances de l'espèce, si une garantie de non-répétition constituait à leurs yeux une satisfaction adéquate, ont estimé qu'il pourrait se révéler approprié de consacrer une disposition distincte à la question. On a également exprimé l'avis selon lequel, loin d'être limitées aux cas de dommage moral, ces garanties devraient également être envisagées à raison de dommages susceptibles d'évaluation économique. On a également dit que les garanties de non-répétition du fait internationalement illicite devraient également perdre leur caractère impératif en cas de force majeure et d'imprévision et que l'indemnisation et la satisfaction pouvaient parfois coïncider dès lors que l'Etat lésé et l'Etat fautif s'accordaient sur un règlement politique.

406. S'agissant toujours de l'article 10, on a notamment fait observer qu'il serait préférable de consacrer une disposition générale à la satisfaction sans indiquer les formes que celle-ci pourrait prendre et qu'en choisissant la ou les formes de satisfaction, l'importance de l'obligation violée et le degré de négligence de l'Etat fautif devraient être pris en considération. On a également fait valoir que l'article 10 était dans une large mesure fondé sur l'hypothèse d'un jugement par une cour de justice, bien que dans la réalité, la juridiction obligatoire reste l'exception plutôt que la règle. On a donc suggéré d'écarter la notion de satisfaction et de postuler que l'objectif des parties à un différend était dans la plupart des cas le règlement négocié.

3. L'incidence de la faute sur les modes et les degrés de réparation

407. Certains représentants ont brièvement évoqué ce sujet. Ils sont généralement convenus qu'il soulevait des questions importantes et complexes et que la CDI devrait l'étudier avec soin. Dans ce contexte, on a évoqué le problème de l'attribution de la responsabilité, qui était d'autant plus délicat que certains membres de la CDI étaient d'avis que la faute des agents de l'Etat ne devait pas être imputée en toute circonstance à l'Etat. Par ailleurs, un représentant a dit avoir du mal à comprendre pourquoi, si la faute était un élément nécessaire de la définition de la responsabilité de l'Etat comme il était dit aux paragraphes 408 à 412 du rapport de la CDI, l'idée en ait été éliminée de la partie I du projet d'articles.

408. Un représentant a fait valoir qu'en principe, la faute n'intervenait guère dans la détermination des conséquences d'un fait internationalement illicite. Pour ce représentant, dès lors que la violation d'une obligation internationale était établie, on voyait mal comment il serait possible d'atténuer l'obligation de restitutio in integrum et ses alternatives. Il a ajouté que, dans la mesure où il était difficile d'élaborer des normes générales permettant de déterminer les conséquences de la faute dans le contexte de la réparation, il valait mieux lui faire une place dans la notion plus large de correction ou de bon sens.

409. D'autres représentants ont souscrit à la thèse qui voulait que la faute joue un rôle significatif dans la détermination des conséquences du fait illicite. Certains parmi ces représentants ont fait observer que, outre le fait que même les délits pouvaient présenter différents degrés de gravité, il fallait rappeler que le projet visait également les crimes, et que la notion de faute était indispensable dans la détermination du crime international commis par un Etat par l'intermédiaire de ses agents ou autorités compétentes.

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

1. Observations d'ordre général

410. On s'est félicité des progrès que la CDI avait accomplis sur ce sujet à sa quarante-deuxième session et du fait que 11 projets d'articles avaient été renvoyés au Comité de rédaction.

411. Quant à l'utilité de poursuivre des travaux dans ce domaine, certains représentants ont souligné l'importance générale du sujet et des possibilités qu'il offrait pour le renforcement de l'assise juridique des organisations internationales. L'un d'entre eux en particulier a partagé l'avis du Rapporteur spécial selon lequel la CDI devait poursuivre ses travaux sur le sujet, faisant remarquer que des progrès considérables avaient déjà été accomplis conformément au mandat de l'Assemblée générale et sur la base d'un plan établi à la trente-neuvième session de la CDI et qu'il s'agissait de ne pas gaspiller ces efforts en abandonnant ou en différant l'examen d'un sujet pour lequel on semblait disposer du temps nécessaire. Un autre représentant a estimé qu'il était désormais trop tard pour exprimer des doutes quant à l'utilité et à la nécessité de codifier la matière

et que, ayant reçu mandat de l'Assemblée générale, la CDI n'avait d'autre choix que de poursuivre ses travaux dans ce domaine, où il y avait bien des lacunes à combler et des problèmes à résoudre.

412. Tout en reconnaissant l'importance du sujet, certains de ces représentants ont invité la CDI à procéder avec la plus grande prudence. L'un d'entre eux, après avoir souligné qu'il fallait examiner avec beaucoup de soin les rapports entre ce sujet et les accords existants qui régissaient les privilèges et immunités, la personnalité juridique ou le statut des organisations internationales à caractère universel, a exprimé l'espoir que la CDI ferait preuve de beaucoup de prudence. Il a ajouté que si la CDI avait l'intention d'élaborer un nouvel ensemble de règles uniformément applicables à toutes les organisations internationales, de telles règles n'aboutiraient par la force des choses qu'à définir des normes minimales, et seraient d'une application beaucoup plus restreinte que celles prévues dans les conventions existantes - on pouvait se demander si ceci serait réellement utile au renforcement du fondement juridique des organisations internationales. De même, plusieurs représentants ont reconnu que la question de la relation des projets d'articles de la CDI avec les actes constitutifs des différentes organisations soulèverait sans doute des difficultés et ont invité la CDI à se montrer prudente en prescrivant des règles générales concernant les organisations internationales.

413. D'autres représentants ont douté qu'il soit possible et souhaitable d'établir des règles uniformes en la matière dans la mesure où chaque organisation avait des caractéristiques, des objectifs et des attributions qui lui étaient propres et qui exigeaient des privilèges et des immunités particuliers. L'un d'eux a souligné que s'il était vrai que certains principes de base, tels que le principe de l'égalité des Etats Membres et celui de l'indépendance des fonctionnaires internationaux, se retrouvaient dans tous les accords actuels ayant trait au statut des organisations internationales, il était aussi vrai que ces accords avaient été négociés au cas par cas en prenant en considération les besoins de l'organisation concernée, et notamment la nature de ses activités. Un autre représentant a estimé que la CDI avait bien fait de reporter l'examen de ce sujet et qu'elle devrait se souvenir qu'il y avait en droit international beaucoup d'autres questions plus urgentes. Son pays, qui accueillait divers organismes des Nations Unies, ne ressentait aucunement la nécessité d'une réglementation générale des relations entre les Etats et les organisations internationales. D'une part, parce que les traités portant création de ces institutions contenaient quelques dispositions d'ordre général définissant leur statut juridique, d'autre part, parce que certains traités multilatéraux réglaient spécifiquement les questions de privilèges et immunités; enfin, parce que les Etat hôtes concluaient des accords de siège exprès couvrant pratiquement toutes les questions visées dans le projet d'articles en question.

414. On a souscrit à l'orientation générale adoptée par le Rapporteur spécial concernant les travaux sur ce sujet. Plusieurs représentants sont convenus que la CDI devrait élaborer un instrument qui viendrait compléter les accords internationaux en vigueur en la matière. L'un d'entre eux a estimé qu'il faudrait se borner à énoncer dans le projet d'articles des dispositions d'ordre général, quitte à les adapter aux différents cas individuels, pour tenir compte des besoins fonctionnels des organisations concernées. Pour un autre représentant, la CDI devrait se limiter à recenser les lacunes et à résoudre les problèmes que la

pratique des dernières années avait permis de déceler et qu'elle pourrait soit élaborer des règles supplétives, soit un accord-cadre énonçant des principes généraux destinés à faciliter l'interprétation des dispositions existantes. Un autre représentant a préconisé d'élaborer un instrument-cadre qui codifierait les règles existantes et comblerait les lacunes.

415. En revanche, d'autres représentants ont été d'avis que la CDI ne devrait pas partir du principe qu'une convention générale s'imposait en la matière. L'un d'eux a souligné que dans la mesure où le sujet était actuellement couvert par les conventions qui dans l'ensemble donnaient satisfaction, la CDI devrait prendre tout son temps pour envisager l'élaboration d'un faisceau de règles alternatives qui, en tant que de besoin, pourraient servir de référence. On a également dit que les travaux sur ce sujet devraient tendre uniquement à élaborer des directives et des recommandations que les Etats et les organisations internationales adopteraient s'ils le jugeaient bon.

416. En ce qui concerne le champ d'application du sujet, les observations ont essentiellement porté sur les catégories d'organisations qui seraient visées dans le projet d'articles. Ces observations sont reproduites ci-après aux paragraphes...

417. Touchant un autre aspect de la même question, un représentant s'est déclaré peu convaincu que des questions comme la capacité des organisations internationales de conclure des traités ou celle d'intenter une action internationale, évoquées au paragraphe 441 du rapport de la CDI, entraient vraiment dans le sujet à l'étude.

2. Observations sur le projet d'articles proposé par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport

Article premier. Expressions employées

418. On a approuvé l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle il fallait être pragmatique et donc adopter une définition simple des organisations internationales, sans énumérer les différents types d'organisations. Il a également été dit que le paragraphe 2 devrait être conservé, à l'exception du membre de phrase "ou dans le droit interne d'un Etat", qui sortait du cadre du projet d'articles.

Article 2. Champ d'application des articles

419. Certains représentants ont appuyé l'approche consistant à limiter le champ d'application du projet aux organisations internationales à vocation universelle. Il a été dit en particulier que les organisations régionales, étant par définition distinctes des organisations universelles, devraient être expressément exclues du champ d'application du projet d'articles.

420. D'autres représentants avaient une opinion différente. L'un d'entre eux a suggéré que les relations entre les Etats et les organisations internationales de caractère non universel soient examinées en temps opportun, car décider d'agir autrement serait faire preuve de myopie. Un autre représentant a estimé que la portée du sujet devrait être élargie afin d'englober les organisations régionales

telles que celles visées au Chapitre VIII de la Charte des Nations Unies. Il a souligné que, puisque la Charte attribuait une compétence spécifique à de telles organisations, il serait illogique de ne pas les prendre en considération dans le contexte des relations entre Etats et organisations internationales, et le Rapporteur spécial et la Commission devraient donc tenir compte des paramètres établis dans le Chapitre VIII et incorporer dans le projet les organisations régionales, telles que l'Organisation des Etats américains (OEA) et l'Organisation de l'unité africaine (OUA), si cela était possible.

421. Plusieurs représentants ont exprimé des doutes au sujet du membre de phrase "lorsque ceux-ci les ont acceptés". L'un d'entre eux a dit que cela semblait introduire une condition de reconnaissance des organisations internationales par le biais d'un vague et obscure critère d'"acceptation", une condition qui menaçait d'introduire des éléments de controverse qui étaient d'autant moins souhaitables que les projets d'articles ne s'appliquaient qu'aux organisations internationales de caractère universel et qui, étant contraires à la notion de personnalité juridique objective adoptée par la Cour internationale de Justice, marqueraient un pas en arrière. Il a ajouté que les dispositions des projets d'articles ne traitaient pas directement de la question essentielle de la personnalité juridique dans le droit interne d'Etats non membres : le projet d'article 5 traitait uniquement de la "personnalité juridique en droit international et dans le droit interne" des Etats Membres, et il était donc encore moins justifié d'imposer une condition d'"acceptation" au paragraphe 1 de l'article 2.

Article 3. Rapport entre le présent projet d'articles (la présente Convention) et les règles pertinentes des organisations internationales

Article 4. Rapport entre le présent projet d'articles (la présente Convention) et d'autres accords internationaux

422. Un représentant a estimé que le projet d'article 4 était utile, et un autre a exprimé l'avis que l'utilisation des expressions "sans préjudice de" et "ne portent pas préjudice" employées dans les projets d'articles 3 et 4 créait une ambiguïté. Selon lui, la relation entre le projet d'articles et les accords analogues devrait être régie par les règles du droit des traités, en particulier par la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

423. On a également fait observer que le rapprochement du projet d'article 4 - qui disposait que le futur instrument ne porterait pas préjudice aux accords existants et n'exclurait pas la conclusion d'autres accords internationaux - et du projet d'article 11 - lequel permettait de limiter par voie conventionnelle la portée de privilèges et immunités - rendait difficile la formulation par la Commission de règles générales en la matière.

Articles 5 et 6

424. On a fait observer que, bien que le projet d'articles porte essentiellement sur la personnalité juridique en droit international, des problèmes se poseraient si l'on ne tenait pas compte de la personnalité juridique de l'organisation au regard du droit interne de ses Etats membres ou du pays hôte. On a donc appuyé la suggestion selon laquelle il faudrait prévoir des articles séparés, d'une part, pour la personnalité juridique en droit international et les pouvoirs juridiques qui en découlent (y compris la capacité de conclure des traités et la capacité d'intenter une action internationale) et, d'autre part, pour la personnalité juridique en droit interne et les pouvoirs juridiques qui en découlent (y compris la capacité de contracter, d'acquérir des biens meubles et immeubles et d'en disposer, et d'ester en justice).

425. On a également exprimé l'avis que les conséquences de la personnalité juridique ne pouvaient pas être déterminées une fois pour toutes, comme on s'était efforcé de le faire dans le projet d'article 5.

Article 7

426. Certains représentants ont soulevé la question de savoir si les organisations internationales devraient continuer de jouir d'une immunité absolue en dépit des changements survenus dans le domaine des immunités des Etats. L'un d'entre eux a dit qu'il semblait particulièrement étrange que des Etats puissent, par le truchement d'une organisation internationale qu'ils avaient créée, jouir de l'immunité pour des transactions pour lesquelles ils n'en auraient pas bénéficié s'ils avaient agi séparément et que, par conséquent, des tiers traitant avec les organisations supporteraient le risque d'une défaillance de la part de certains Etats parties ou de certaines difficultés internes au sein d'une organisation donnée que les Etats parties seraient en mesure de contrôler. Il a rappelé qu'historiquement, l'immunité des organisations internationales s'était développée par analogie avec l'immunité diplomatique et que, dans une large mesure, les organisations internationales avaient eu des fonctions de délégation et de représentation, à tel point que des doutes avaient même été émis quant à la personnalité juridique séparée des organisations internationales. La situation actuelle, a-t-il poursuivi, était fort différente : il y avait davantage d'organisations internationales que d'Etats et celles-ci étaient en mesure d'effectuer indépendamment des transactions, y compris des transactions commerciales et financières, dont certaines, si elles étaient effectuées par des Etats, ne bénéficieraient plus de l'immunité de juridiction.

427. Plusieurs autres représentants ont également estimé qu'il était difficile d'admettre que les organisations internationales puissent bénéficier, pour des raisons fonctionnelles, d'une immunité de juridiction absolue, qui serait plus étendue que celle dont jouissent leurs Etats membres. Dans ce contexte, l'attention a été attirée sur les actes constitutifs des institutions financières internationales, telles que la Banque internationale pour la reconstruction et le développement (BIRD), la Société financière internationale (SFI) et l'Association internationale de développement (IDA), qui ne conféraient à ces dernières qu'une immunité limitée.

428. A titre de compromis, un représentant, après avoir noté qu'il semblait qu'on admettait généralement que l'autonomie, l'indépendance et l'efficacité des fonctions d'une organisation internationale exigeaient un certain degré d'immunité de juridiction, a suggéré qu'étant donné la prolifération rapide d'organisations internationales poursuivant des objectifs très différents les uns des autres et nonobstant le fait que l'immunité absolue s'appliquait au système des Nations Unies, les privilèges et les immunités ne soient pas accordés automatiquement à chaque nouvelle organisation internationale ou même à toutes celles qui existaient déjà. Un autre représentant a suggéré que le projet d'article 7 soit divisé en deux parties, la première disposant que l'immunité de juridiction serait régie par les règles pertinentes des actes constitutifs, et la seconde prévoyant l'immunité des biens, fonds et avoirs.

429. En ce qui concerne la deuxième phrase du projet d'article, certains représentants se sont déclarés favorables à une approche plus souple. L'un d'entre eux a fait observer qu'aux termes du texte proposé, il n'était pas possible pour une organisation internationale de renoncer à son immunité des mesures d'exécution : une telle disposition était contraire au principe d'assentiment et soulevait la question de savoir pourquoi une renonciation expresse, autorisée par l'organisation compétente, serait sans effet. Un autre représentant a fait observer qu'une organisation internationale devrait avoir la capacité d'établir une renonciation par voie contractuelle, à condition que cette renonciation soit explicite.

430. Par ailleurs, un représentant a estimé que le libellé de la deuxième phrase devrait être renforcé et a suggéré la formulation suivante :

> "La renonciation à l'immunité de juridiction n'entraîne pas de plein droit la renonciation à l'immunité à l'égard des mesures d'exécution ou de contrainte, pour laquelle une renonciation expresse est nécessaire."

Article 8

431. Un représentant a estimé que les dispositions du paragraphe 1 du projet d'article devraient être renforcées. Après avoir fait observer que, conformément à la pratique actuelle, les Etats devaient non seulement s'abstenir de pénétrer dans les locaux d'une organisation internationale, mais avaient aussi l'obligation de garantir la protection de ces locaux, il a exprimé sa préférence pour le libellé de l'article 22 de la Convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques et pour la suppression de l'expression "utilisent exclusivement pour l'exercice de leurs fonctions officielles", qui représentait une restriction au principe de l'inviolabilité des locaux des organisations internationales. Il a en outre prié la Commission de spécifier dans le texte qu'aucun agent de l'Etat hôte ne pouvait pénétrer dans les locaux d'une organisation internationale sans le consentement de celle-ci.

432. Une autre représentante a approuvé en général les dispositions du projet d'article. Elle a considéré qu'il était utile de préciser que l'inviolabilité s'appliquait uniquement aux locaux que les organisations internationales "utilisent exclusivement pour l'exercice de leurs fonctions officielles" et a insisté sur le

fait que les organisations internationales devraient jouir de l'exemption de l'expropriation, car toute autre conclusion risquerait d'être fort peu pratique, particulièrement en ce qui concerne le bâtiment du Siège de l'Organisation des Nations Unies.

433. La même représentante a également appuyé les paragraphes 2 et 3 du projet d'article.

Article 9

434. Certains représentants ont appuyé le projet d'article qui, a-t-il été déclaré, se justifiait par le caractère fonctionnel des privilèges et immunités et constituait une garantie contre les abus possibles.

435. Toutefois, un représentant a estimé que le texte du projet d'article 9 était trop détaillé. Tout en reconnaissant le principe selon lequel les organisations internationales ne devaient pas servir de refuge à des personnes qui tentaient d'échapper à la justice du pays hôte, il ne voyait pas l'utilité de mentionner la catégorie des personnes poursuivies pour flagrant délit, cette notion pouvant varier selon les systèmes juridiques des différents pays. Il a en outre suggéré que le dernier membre de phrase ("ou qui font l'objet d'une mesure d'expulsion ordonnée par les autorités du pays hôte") soit remplacé par une expression telle que "ou contre lesquels une mesure d'expulsion a été ordonnée par les tribunaux du pays hôte", qui suffirait à garantir les intérêts du pays hôte.

Article 10

436. Le projet d'article a été décrit comme une disposition normale et nécessaire dans le type d'accord examiné.

Article 11

437. Un représentant a estimé que le projet d'article était inutile car il introduirait un élément d'incertitude quant à la portée de l'article 10. Il a également fait observer qu'il serait difficile, dans des cas particuliers, de définir la nature et la portée des "besoins fonctionnels" qui seraient pris en considération pour limiter les dispositions des paragraphes a) et b) de l'article 10.

438. D'autres représentants ont estimé que le projet d'article ne protégeait pas suffisamment les tiers dans leurs transactions avec les organisations internationales. On a fait observer que l'article proposé, qui prévoyait la possibilité de limiter, en fonction des besoins fonctionnels de telle ou telle organisation, les privilèges et immunités très étendus prévus par les autres dispositions du projet, n'assurerait pas la flexibilité indispensable et le nécessaire respect de l'équilibre entre les intérêts de l'organisation internationale concernée et ceux de l'Etat hôte, et même de l'ensemble des Etats membres et de leurs ressortissants. La référence plutôt vague aux "besoins fonctionnels" des organisations n'allait pas suffisamment loin dans la mesure où il s'agissait simplement de suggérer que, dans certains cas, l'organisation concernée

pouvait renoncer à l'immunité confirmée par d'autres projets d'articles; les organisations pouvaient renoncer à leur immunité pour des raisons diverses se rapportant ou non à leurs "besoins fonctionnels".

G. RESPONSABILITE INTERNATIONALE POUR LES CONSEQUENCES PREJUDICIABLES DECOULANT D'ACTIVITES QUI NE SONT PAS INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL 8/

1. Observations d'ordre général

439. Un certain nombre de représentants ont souligné l'importance et l'actualité de cette question compte tenu du fait qu'il devenait de jour en jour plus nécessaire d'élaborer un instrument juridique dans le domaine de la responsabilité internationale, surtout en ce qui concerne les dommages transfrontières causés à l'environnement et au système écologique. Selon eux, la menace de plus en plus grande qui pesait sur l'environnement ne pourrait être éliminée ou atténuée que grâce à des efforts régionaux et mondiaux appropriés visant des politiques identiques ou complémentaires. Il importait donc que les travaux actuels de la Commission soient associés à d'autres activités visant à la protection de l'environnement. On a appelé l'attention sur la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement prévue pour 1992 et exprimé l'espoir que les travaux de la CDI pourraient être présentés à cette conférence, au moins dans un état relativement avancé, si tant est qu'ils n'aient pas encore été terminés. Certains de ces représentants ont estimé que l'objectif de la Commission devrait être, à ce propos, d'élaborer une convention-cadre énonçant un ensemble limité de règles générales ayant force obligatoire et des directives et d'introduire dans le droit international général le principe de la responsabilité internationale du fait d'un dommage transfrontière résultant d'activités licites.

440. En revanche, d'autres ont opté pour une approche plus prudente compte tenu de l'état actuel du droit international et de l'absence de consensus qui, à leur avis, faisait de la codification de la responsabilité des Etats pour faits licites, une entreprise plutôt ambitieuse. Ils ont indiqué que l'absence en la matière d'une jurisprudence abondante et d'exemples nombreux de la pratique des Etats avait conduit la Commission à effectuer un travail de développement progressif du droit plutôt que de codification. L'un de ces représentants a estimé qu'il serait plus prudent que la Commission se limite à élaborer uniquement des projets de principes généraux en la matière, en vue d'aider les Etats dans l'examen de questions précises. De l'avis d'un autre représentant, la Commission devrait éviter d'énoncer des principes généraux et se concentrer plutôt sur les problèmes pratiques qui causaient le plus de difficultés. Il a souligné que de nombreux Etats n'étaient prêts à admettre les règles de responsabilité envisagées que pour des activités bien précises, ou pour une sphère géographique déterminée, leurs obligations étant définies au cas par cas en fonction des problèmes particuliers posés par ces activités ou par les caractéristiques physiques de l'espace où elles

---

8/ Le décret a porté essentiellement sur le principe général, l'approche du sujet et son champ d'application. Les articles figurant dans le plan général proposé par le Rapporteur spécial ont fait l'objet d'un examen moins approfondi.

se déploient. C'est pourquoi de nombreux Etats auraient du mal à accepter les règles générales de prévention et de consultation du type prévu dans les article proposés par le Rapporteur spécial. Ces mêmes représentants ont également estimé que la Commission devrait être circonspecte avant d'imputer des conséquences aux prolongements lointains à des actes licites.

441. Dans le même ordre d'idées, un représentant a préconisé d'adopter une approche fonctionnelle secteur par secteur, conduisant à l'élaboration d'instruments juridiques distincts pour chaque situation. Ainsi, a-t-il fait observer, seraient traitées différemment, les activités à risque et les activités nocives : dans le premier cas, le dommage entraînerait la responsabilité de l'Etat si une règle primaire du droit international - par exemple des normes convenues - était enfreinte ou, si ces règles primaires n'existaient pas, relèverait du régime de la responsabilité internationale absolue. De leur côté, les activités nocives devraient être traitées dans le cadre de la responsabilité de l'Etat et leur cas présuppose l'élaboration de normes quant aux niveaux de nuisances tolérables. Cette règle générale serait complétée par la responsabilité civile de l'exploitant, dans les cas où la source du dommage pourrait être identifiée et associée à un exploitant privé.

442. Tout en constatant une divergence dans la pratique des Etats ou l'absence de pratique constante chez ces Etats et tout en comprenant parfaitement la prudence avec laquelle le Rapporteur spécial traitait cette matière, d'autres représentants ont estimé que le projet provenait du désir de la communauté internationale de construire un monde nouveau fondé sur le droit et sur l'ordre et dans lequel on pourrait vivre en paix et en harmonie. L'interdépendance croissante des membres de la communauté internationale et la nécessité d'assurer la protection de l'environnement et l'équilibre écologique, imposaient selon eux, une approche réfléchie, réaliste, novatrice et hardie. On a fait observer que le concept de "responsabilité" dans le cadre de cette approche, entraînait pour les Etats non seulement une obligation juridique de répondre de leurs actes, mais encore une obligation objective d'agir et de se conduire de façon responsable, conformément aux normes du droit international. On a en outre fait observer que, quelquefois, certains pays ne pouvaient pas faire face seuls aux conséquences de catastrophes comme celles survenues à l'usine atomique de Tchernobyl.

443. En ce qui concerne la possibilité de traiter les activités à risque et les activités nocives de manière globale ou séparée, les avis étaient partagés. Certains s'étaient prononcés pour la première solution, d'autres pour la seconde, et d'autres encore avaient estimé que seules devraient être couvertes les activités créant un risque de dommage transfrontière. Ceux qui étaient favorables à un régime unique, estimaient comme le Rapporteur spécial que les deux types d'activités présentaient plus de points communs que de différences, et que l'on pouvait donc en étudier conjointement les conséquences en vue d'établir un régime commun à celles-ci. Les points communs étaient particulièrement manifestes selon eux, pour ce qui était des questions liées à la notification, à l'information et aux consultations. Ils ont jugé qu'il était même possible d'inclure les activités nocives dans la définition des activités à risque, puisque les premières entraînaient généralement un risque de dommage.

444. Les partisans d'un régime séparé par les deux types d'activité ont fait valoir que les régimes juridiques s'appliquant à chacun de ces types d'activité visaient des objectifs différents : celui du régime prévu pour les activités à risque était la prévention, tandis que pour les activités nocives, c'était la réparation. Ils voyaient donc mal comment on pouvait établir un régime unique pour les deux catégories d'activité sans nuire à l'un ou à l'autre objectif. Ils ont en outre rappelé l'objectif initial visé par l'étude du projet à savoir l'établissement d'un régime de responsabilité en cas de dommage, qui, selon eux, dictait un traitement séparé des deux types d'activité. Ils ont ajouté que le traitement exhaustif des obligations de prévention ne se justifierait que si l'on décidait que le non-respect de ces obligations entraînerait la responsabilité internationale de l'Etat, question qui n'avait pas encore été réglée dans le présent projet. Ils ont néanmoins jugé intéressant d'examiner la notion de risque que pour certains types d'activités afin de fixer des normes réglementaires minimales permettant d'empêcher les dommages transfrontière et de favoriser la coopération entre Etats. Quelques représentants se sont cependant opposés à ce que la responsabilité soit déterminée en fonction du risque. Ils ont fait observer que si la responsabilité devait être déterminée en fonction du risque, on réduirait la portée du projet d'articles, puisque celui-ci ne s'appliquerait pas aux dommages même considérables qui résulteraient d'activités à faible risque.

445. Certains représentants ont jugé plus pratique et plus réaliste d'axer le projet uniquement sur la notion de risque non seulement pour ce qui était de l'obligation de prévention mais aussi de l'obligation de réparation. Cette approche présentait plusieurs avantages : outre qu'elle permettait de résoudre les problèmes théoriques liés à la question de la responsablité découlant d'activités licites, elle délimiterait avec précision la portée de la question; la distinguerait de la responsabilité des Etats; et enfin donnerait aux articles plus de chances d'être acceptés par tous. Cette approche a également été jugée conforme à l'opinion exprimée au sein de la Commission selon laquelle la notion de responsabilité objective n'existait actuellement pas en tant que principe de droit international généralement reconnu.

446. Des observations ont été également faites à propos de la nécessité de lier cette question à celle de la responsabilité des Etats et à celle du droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

447. A cet égard, un représentant a estimé qu'il y avait un manque de concordance entre les projets d'article sur la prévention et ceux sur la responsabilité. Il n'était pas certain que les premières dispositions entraient exactement dans le cadre de l'étude. A son avis, il n'y avait pas de lien direct entre les règles de prévention et le problème de la responsabilité, sauf si l'on entendait établir que leur non-respect engageait la responsabilité internationale de l'Etat à l'origine du dommage, mais il s'agirait alors de responsabilité pour faits illicites. Il a conclu que si la Commission souhaitait néanmoins poursuivre l'examen des obligations de comportement que devraient respecter les Etats sur le territoire desquels se déroulaient des activités susceptibles d'entraîner des dommages transfrontières, elle pourrait juger souhaitable de séparer nettement les deux parties de l'étude et d'harmoniser le projet avec les articles sur la responsabilité des Etats.

448. Pour ce qui est de la terminologie, on a noté qu'on ne s'était toujours pas entendu sur l'usage et le sens de plusieurs termes ou notions essentiels tels que les notions d'"actes", d'"activités", de "risque", de "dommage", de "risque appréciable ou important", de "dommage transfrontière", etc. Certains représentants ont estimé qu'il serait plus sage d'employer les termes utilisés dans des accords existants. Un représentant a suggéré de remplacer le titre de "Responsabilité internationale" par "Responsabilité des Etats", puisque, quelle que soit la responsabilité que la Commission décidera d'attribuer à l'exploitant, une responsabilité de nature supplétive devrait continuer à incomber à l'Etat d'origine.

449. Un représentant a estimé que la nature de l'instrument qu'élaborait actuellement la Commission influerait dans une certaine mesure sur le champ d'application du projet ainsi que sur l'approche utilisée à cet égard. Il a fait observer que, si la Commission voulait par exemple établir une convention-cadre du type prévu dans le contexte du projet d'articles sur le "droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation", le projet pourrait englober des types d'activités beaucoup plus vastes, tandis que si elle voulait fixer un ensemble de règles minima que les parties au futur instrument seraient tenues de respecter, il faudrait peut-être en réduire le champ d'application.

450. A propos des méthodes de travail, on s'est félicité que la Commission et ses rapporteurs spéciaux successifs aient consacré depuis 1978 tant d'efforts à la mise au point d'un plan général et à l'élaboration d'articles sur ce sujet. C'était un travail méritoire, car il s'agissait ici d'un développement du droit pour lequel elle ne pouvait s'appuyer ni sur la jurisprudence ni sur une pratique des Etats abondante et bien établie. Il avait été donc proposé, étant donné que la Commission avait approfondi le sujet dans des directions qu'on ne pouvait imaginer en 1978, en élargissant sa portée au point de faire reculer de plus en plus la date d'achèvement de ses travaux que la Sixième Commission jette un oeil neuf sur le sujet, non plus article par article, mais dans une perspective plus large, pour considérer si elle était d'accord avec la direction générale que prenaient les réflexions de la CDI. Elle pourrait envisager aussi de désigner quelques aspects prioritaires au regard des besoins actuels de la communauté internationale. A cette fin, la CDI devrait présenter à la Sixième Commission une analyse d'ensemble de l'état de ses travaux et une indication des directions qu'elle entendait prendre pour l'examen de ce sujet.

2. Commentaires sur des chapitres et articles proposés par le Rapporteur spécial

Chapitre I. Dispositions générales

451. Diverses vues ont été exprimées à propos de la question de savoir s'il y avait lieu de donner une définition générale des activités visées ou d'établir une liste des substances dangereuses. La plupart des représentants se sont prononcés en faveur d'une définition générale, jugeant l'établissement d'une liste des substances inutile et inapproprié. On a notamment fait observer que ce n'était pas parce qu'une substance figurait sur la liste des substances dangereuses que

l'activité liée à cette substance créait forcément un risque de dommage transfrontière et que ce risque pourrait découler d'activités n'ayant absolument rien à voir avec une substance dangereuse. On a donc indiqué qu'il n'y avait pas lieu d'établir une liste, dont l'utilité serait marginale. On a également fait observer qu'une liste réduirait excessivement le champ d'application du projet, ce qui se concevrait mieux dans le cas d'une convention plus restreinte, portant sur des questions précises. Enfin, on a estimé que cette liste ne pourrait jamais être exhaustive et comporterait des lacunes. Pour ces représentants donc, une définition générale semblerait plus conforme à l'objectif de la Commission qui était de mettre au point une convention-cadre de portée universelle.

452. A l'appui de la thèse en faveur de l'établissement d'une liste avait été invoqué le fait qu'il semblerait à priori que la référence à des "substances" permettrait, de délimiter avec plus de précision le champ d'application du projet et par conséquent de rendre le futur instrument acceptable pour un plus grand nombre d'Etats. On a évoqué dans ce contexte les travaux menés par le Comité d'experts du Comité européen de coopération juridique du Conseil de l'Europe en matière de responsabilité civile pour activités dangereuses. Parmi les partisans d'une liste, d'aucuns se sont prononcés en faveur d'une liste non pas exhaustive mais simplement indicative qui permettrait une analogie raisonnable. L'un d'eux a indiqué qu'il ne minimisait pas les problèmes liés à l'établissement d'une telle liste. Il a tout d'abord signalé que le choix des substances qui seraient retenues ne pouvait être opéré sur des critères uniquement techniques. Encore fallait-il que les Etats soient d'accord sur ce choix et sur le fait que les problèmes que pourraient soulever les substances en cause, soient réglés dans le cadre du projet d'articles et non dans un autre cadre technique ni un cadre régional. Consulter les Etats paraissait donc indispensable en tout état de cause. Il a en outre signalé que même si une telle liste était établie, elle aurait besoin d'être mise à jour, ce qui pourrait poser des difficultés d'ordre pratique, puisque le projet porterait vraisemblablement sur des catégories de substances très variées. Il a enfin fait observer que si la Commission essayait d'établir concrètement à quelles activités ou substances s'appliquait son projet, et si à fortiori elle envisageait de lui donner la forme conventionnelle, il y aurait "glissement" du sujet. On passerait ainsi d'une étude parallèle à l'étude sur la responsabilité pour faits illicites, à un texte d'application limitée tendant à être opérationnel. Il se demandait si une telle orientation correspondrait exactement au mandat actuel de la CDI et s'il n'y aurait pas risque de double emploi avec des travaux menés par d'autres instances.

453. Certains représentants ont préféré, pour définir le seuil à partir duquel il y avait risque ou dommage, parler de "risque ou dommage important" plutôt que de "risque ou de dommage appréciable". Selon eux, les termes définis dans le projet d'article 2 étaient vagues et gagneraient à être précisés. On a en outre fait remarquer à propos du chapitre I que la définition du dommage transfrontière avait été à juste titre étendue pour englober les dégâts causés à l'environnement, que l'alinéa g) du projet d'article 2 devrait indiquer que le coût des mesures préventives doit être "raisonnable" et que le projet d'article 4 (Rapports entre les présents articles et les autres accords internationaux) devrait être harmonisé avec la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Chapitre II. Principes

454. Quelques représentants ont formulé des observations sur le projet d'article 10 (Non-discrimination). Il a été indiqué que le projet d'article qui visait à garantir des recours internes aux étrangers au même titre qu'aux nationaux ne devrait s'appliquer que dans le cas de systèmes juridiques similaires ou assimilables. L'attention a été appelée sur le problème qui se poserait au cas où l'Etat d'origine déciderait d'adopter à propos d'une substance particulière, des normes moins rigoureuses en matière de responsabilité que l'Etat lésé.

Chapitre III. Prévention

455. Quelques représentants ont fait des observations générales sur ce chapitre. Un représentant a estimé que les mesures préventives dépassaient le cadre du projet tandis qu'une autre, exprimant le point de vue opposé, a jugé qu'il fallait donner une importance plus grande aux obligations de procédure en matière de prévention. Celle-ci a récusé le point de vue selon lequel, si les obligations en matière de prévention devenaient plus strictes, c'est-à-dire si leur violation devait entraîner la responsabilité des Etats, le projet ne traiterait plus d'actes qui ne sont pas interdits par le droit international mais plutôt d'actes illicites. Les obligations en matière de prévention devraient, selon elle, faire l'objet d'un article distinct plutôt que de figurer dans un article sur les obligations de "limiter" ou de "réduire au maximum" les dommages transfrontières. Un autre représentant a fait valoir que la prévention était beaucoup plus dictée par une obligation générale de conduite et de prudence, principalement au titre du régime de la coopération internationale, plutôt qu'elle ne relevait de la législation en matière de responsabilité. Aussi a-t-il insisté pour que les travaux visent à renforcer les moyens permettant de mettre en oeuvre cette coopération internationale dans le domaine de la prévention des dommages, bien qu'il ne soit pas certain que cela doive se faire au niveau de la Commission. Il a été en outre indiqué qu'un recensement systématique des mécanismes pratiques observés soit dans la pratique des organisations internationales techniques soit dans la gestion internationale de certaines activités potentiellement sources de dommages clarifierait la répartition fondamentale des matières entre, d'une part, la responsabilité et, d'autre part, la prévention au sens strict. Il a en outre été suggéré de mettre en exergue la distinction entre les normes régulatrices et les directives d'application. On a par ailleurs fait observer que les dispositions du chapitre III devraient clairement spécifier que la responsabilité première en matière de prévention incombait à l'Etat d'origine. Même si les pays qui risquaient d'être affectés ne pouvaient de toute évidence pas exercer de veto sur les activités de l'Etat d'origine, ce dernier ne devrait pas se voir accorder carte blanche pour mener toute activité de son choix, quels que soient les conséquences transfrontières de cette activité et les dommages qu'elle risque de causer.

456. Certains représentants se sont félicités de l'assouplissement des règles de procédure même si les obligations d'évaluation, de notification et d'information imposées à l'Etat d'origine dans le projet d'article 11 (Evaluation, notification et information) et pour le respect desquelles la coopération des Etats est essentielle, doivent être remplies le plus tôt possible. Toujours à propos de l'article 11, un représentant a indiqué que les Etats devraient être tenus de

recueillir des informations lorsque certaines substances dangereuses allaient être utilisées dans leur territoire, car autrement, ils risquaient de n'être pas en mesure d'avoir des "motifs de croire" que des activités visées par le projet d'articles étaient entreprises sur leur territoire. D'aucuns se sont félicités de l'idée d'associer les organisations internationales à l'exécution des obligations de prévention, tandis que d'autres ont estimé que leur rôle devrait être examiné plus attentivement. A propos du projet d'article 13 (Initiative de l'Etat présumé affecté), la condition requise, à savoir la nécessité pour un Etat d'avoir des "raisons sérieuses de croire", avait été jugée excessive et inutile dans le contexte à la fois de la prévention et de la réparation des dommages.

457. Le projet d'article 17 (Equilibre des intérêts) a été approuvé par de nombreux représentants qui ont fait observer qu'il était fondé sur une notion de droit international bien établie et servait de principe de négociation entre Etats et permettrait aussi d'aider un tiers doté de pouvoirs de décision à régler un différend. On a fait observer que le projet d'article 17 présentait le projet d'article 9 (La réparation) dans une perspective entièrement nouvelle et le rendait plus acceptable. Un représentant a cependant estimé qu'il n'y avait pas lieu d'indiquer les facteurs ou critères en fonction desquels les intérêts des parties devraient être équilibrés; une disposition générale y suffirait.

458. Quant au projet d'article 18 (Inexécution des obligations antérieures), certains représentants ont jugé que dans sa forme actuelle il réduisait considérablement les obligations de prévention. A cet égard, il a été suggéré d'indiquer que le projet d'article était sans préjudice d'autres obligations internationales. Quelques représentants n'ont pas hésité à dire que l'inexécution des obligations de prévention devrait constituer un acte illicite. Un représentant a par ailleurs estimé qu'en l'absence de dommage, l'inexécution des mesures de prévention ne devrait pas entraîner l'adoption de mesures contre l'Etat d'origine.

459. Le principe énoncé dans le projet d'article 20 (Interdiction de l'activité) a été considéré raisonnable et acceptable. On s'est cependant interrogé sur le seuil à partir duquel le dommage ou le risque entraînait l'obligation prévue. Un représentant a remis en question l'utilité de l'article en raison du caractère obligatoire de son libellé.

Chapitre IV. Responsabilité

460. On a généralement admis que le chapitre devrait clairement énoncer l'obligation de réparer et pas seulement l'obligation de négocier la réparation.

461. Une représentante a demandé à la Commission de s'assurer que la responsabilité prévue ne soit pas fondée sur la faute. Après avoir indiqué qu'un système de responsabilité fondé sur la faute, de par son caractère litigieux, tendait à exclure la possibilité de progresser par la négociation, elle a fait observer que la responsabilité absolue n'était pas souhaitable, car c'était un instrument trop rigide qui diminuait chez l'Etat d'origine le sentiment d'avoir un devoir de diligence à l'égard de l'Etat affecté. Le mieux serait donc, pour elle, d'adopter un système de responsabilité objective. C'est l'existence d'un dommage transfrontière plutôt que celle d'une faute qui devrait déclencher l'application

des dispositions du futur instrument. Même si des négociations sur la prévention n'avaient pas eu lieu ou n'avaient pas été conclues avant l'intervention du dommage, des négociations devraient quand même avoir lieu après coup entre les parties sur la base des critères de la responsabilité objective. L'instrument devrait également prévoir une procédure permettant d'éviter les retards inutiles et de déjouer les tactiques dilatoires à ce stade de la procédure.

462. Les avis étaient partagés sur la question de savoir qui de l'Etat d'origine ou de l'exploitant devrait assumer la responsabilité. La plupart des représentants sont convenus que, dans le cas d'un dommage transfrontière, une certaine forme de responsabilité de l'Etat d'origine devrait être prévue. Un représentant a estimé que, sans préjudice de la responsabilité de l'exploitant, l'Etat d'origine devrait assumer la responsabilité première, étant donné qu'en dernière analyse, l'Etat d'origine exerçait une juridiction et un contrôle sur les activités menées à l'intérieur de son territoire à l'exclusion d'autres Etats et était par conséquent tenu de veiller à ce que ces activités ne causent aucun préjudice à d'autres. Cette responsabilité, a-t-on indiqué, était la contrepartie de la souveraineté de l'Etat et ne préjugeait pas de la question de la culpabilité de l'Etat; le problème fondamental était que l'on ne devrait pas permettre à l'Etat d'origine de se soustraire à sa responsabilité, position qui était conforme à l'opinion selon laquelle il ne fallait pas laisser une victime innocente subir le préjudice. Certains de ces représentants ont reconnu que, dans la pratique actuelle des Etats, les exploitants étaient responsables au premier chef, mais ne considéraient pas une telle pratique comme décisive dans le contexte du présent projet qui se plaçait sur un terrain nouveau où les préceptes juridiques classiques n'étaient pas réellement applicables. Ils ont en outre noté que les dommages transfrontières pouvaient être d'une ampleur telle que les régimes de responsabilité civile ne suffiraient pas à indemniser les victimes innocentes, d'autant plus que cette indemnisation était fonction de la mesure dans laquelle les compagnies d'assurance étaient disposées à accepter la responsabilité des activités en question.

463. Certains représentants ont estimé que c'est à l'exploitant privé que devrait incomber au premier chef l'obligation de réparation, l'Etat n'assumant qu'une responsabilité supplétive. Un représentant a fait remarquer que le principal but du projet était d'établir des règles visant à faire en sorte qu'une victime innocente n'ait pas à supporter le préjudice et que ce but devait être atteint par la garantie d'une indemnisation : que l'indemnisation émane de l'Etat sous la juridiction ou le contrôle duquel a été menée l'activité causant le dommage ou de l'exploitant exerçant cette activité ne présentait en pratique qu'une importance limitée. Il a fait observer que, contrairement au cas de certains instruments internationaux traitant de situations spécifiques dans lesquelles l'exploitant jouait un rôle primordial bien défini, le projet à l'examen devait avoir un caractère général et il semblait par conséquent souhaitable de rechercher un équilibre approprié entre les obligations de l'Etat et celles des particuliers qui avaient exercé l'activité et ayant causé un dommage transfrontière. Il a indiqué que bien que, théoriquement, l'Etat puisse toujours chercher à obtenir réparation de l'exploitant, il fallait garder à l'esprit que, pour un petit pays, il pouvait être difficile de traiter avec une société transnationale grande et puissante; d'autre part, il serait inéquitable, comme certains membres de la CDI l'avaient fait observer, de permettre aux Etats de se dégager de leur responsabilité en

s'abritant derrière les exploitants. Le même représentant s'est demandé si, pour agencer le projet d'article de façon satisfaisante, il était vraiment essentiel de se prononcer sur la question de doctrine qui était en jeu. A son avis, la base théorique autour de laquelle s'ordonnaient les articles paraissait suffisamment souple pour ne pas empêcher l'introduction d'articles qui, en fait, pourraient aboutir à un système également souple d'attribution de la responsabilité.

464. Certains représentants ont proposé d'envisager la création d'un système qui prévoirait des régimes de caisses d'assurance et de compensation obligatoires : les Etats seraient tenus de verser une indemnisation pour les dommages que les voies de recours internes n'auraient pas permis de recouvrer. D'autres représentants ont estimé que le principe de la responsabilité première de l'exploitant devrait être énoncé plus clairement étant donné que la responsabilité supplétive de l'Etat n'était engagée que dans des cas exceptionnels.

465. On a également noté que dans la pratique actuelle des Etats c'était les exploitants qui assumaient la responsabilité, la seule exception étant consignée dans la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux. Cela semblait indiquer qu'un régime de responsabilité civile serait beaucoup plus acceptable politiquement. On a donc estimé que la Commission devrait se concentrer sur cette approche et qu'avec un régime de responsabilité civile soigneusement élaboré, il se pourrait qu'il ne soit même pas nécessaire de prévoir une responsabilité des Etats.

Chapitre V. La responsabilité civile

466. Les représentants ont généralement été d'avis qu'il faudrait préciser les rapports entre les articles sur la responsabilité civile et ceux sur la responsabilité des Etats, tels que proposés par le Rapporteur spécial. Les représentants favorables à la responsabilité au premier chef, ou à une responsabilité supplétive étendue de l'Etat d'origine estimaient que le chapitre V devrait envisager la possibilité que la responsabilité civile s'avère inadéquate. Dans cette optique, on garantirait à la partie lésée - qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale ou d'un Etat - l'accès aux tribunaux nationaux, sans toutefois exclure la possibilité d'invoquer la responsabilité de l'Etat d'origine. Les représentants favorables à la responsabilité au premier chef de l'exploitant ou d'une responsabilité supplétive limitée de l'Etat d'origine estimaient qu'il fallait mettre davantage l'accent sur le principe de la responsabilité de l'exploitant et inclure une disposition par laquelle la responsabilité de l'Etat n'interviendrait que lorsque l'exploitant ne serait pas en mesure de satisfaire à son obligation de réparer.

467. On a exprimé l'opinion que l'article 28 (La voie interne) devrait stipuler explicitement qu'il fallait épuiser toutes les voies de recours internes avant de pouvoir invoquer la responsabilité de l'Etat et demander réparation à l'Etat d'origine. On a aussi fait observer qu'il faudrait harmoniser le projet d'article 31 (Immunités de juridiction) avec le projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens dans les cas où l'Etat d'origine est défendeur devant les tribunaux de l'Etat lésé. On a enfin fait remarquer qu'il n'était peut-être pas nécessaire que le chapitre V soit si détaillé et qu'une disposition énonçant les principes généraux en matière de voies de recours internes pourrait suffire.

3. La question de la responsabilité pour dommage causé à l'environnement dans les espaces ne relevant pas des juridictions nationales ("global commons")

468. Tous les représentants qui ont traité de cette question ont souligné qu'il était important de protéger les espaces ne relevant pas des juridictions nationales de la pollution continue à faible dose. Leurs vues divergeaient toutefois sur la question de savoir s'il existait actuellement un accord suffisant pour aborder le problème du point de vue juridique.

469. La plupart des représentants ont encouragé la CDI à poursuivre son examen du problème dans le cadre du sujet à l'étude. Ils ont mis l'accent sur l'importance des "global commons", sur le fait qu'ils étaient soumis à une pollution continue, et sur l'absence de principes généraux destinés à les protéger. Sans nier la complexité du problème, ces représentants ont estimé que la CDI devrait faire tout son possible pour fournir au moins certaines directives, peut-être en se fondant sur certains concepts juridiques existants, tels que la vieille institution de droit romain appelée actio popularis, et le principe 21 de la Déclaration de Stockholm. Au sujet de la proposition du Rapporteur spécial de traiter des problèmes juridiques que posait la protection des "global commons" dans le cadre de la responsabilité des Etats, un représentant a exprimé la crainte qu'une telle approche ne soit trop limitée et ne permette pas de s'attaquer à tous les problèmes en jeu.

470. D'autres représentants étaient d'un avis différent. Ils ont insisté sur la complexité des problèmes qu'entraînerait la création d'un régime juridique pour la protection des "global commons" - expression elle-même extrêmement difficile à définir. Certains ont fait observer que la protection de ces "global commons" était une affaire de coopération internationale entre les Etats et qui n'entrait pas dans le cadre des principes juridiques régissant la responsabilité des Etats. D'autres ont mis l'accent sur la diversité des ressources à protéger, qui appelait des solutions juridiques différentes. Ils pensaient donc qu'il vaudrait mieux identifier les différentes ressources englobées dans ce concept, telles que mer, air, climat, etc., et s'occuper de la protection de chacune de ces ressources individuellement. Une autre suggestion était de considérer ce problème comme un sujet distinct à traiter quand la Sixième Commission le jugerait bon.

H. AUTRES DECISIONS ET CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

1. Programme, procédures, méthodes de travail et documentation de la Commission

471. Plusieurs représentants ont fait des commentaires sur les rapports entre la CDI et les autres organes de l'Organisation des Nations Unies. L'un d'eux a insisté sur la nécessité d'une coopération plus étroite entre la CDI et la Cour internationale de Justice, mais la plupart des commentaires dans ce domaine ont porté sur le dialogue entre la CDI et l'Assemblée générale.

472. Les représentants qui ont pris la parole sur cette question ont généralement mis en relief la nécessité d'une coopération plus étroite. L'un d'eux, après avoir

souligné que parler de progrès dans l'élaboration du droit international, c'était postuler dès le départ que la communauté internationale, dans toutes sa diversité, accepterait le produit né des efforts de la Commission, et qu'elle serait prête à en faire un instrument international ayant force obligatoire ou un ensemble de directives non obligatoires réglant le comportement des Etats, a insisté sur la nécessité pour la Sixième Commission de donner à la CDI des indications suffisamment claires sur la viabilité juridique et politique de certains sujets. Il a ajouté que les rapports entre la CDI et la Sixième Commission devraient être encore plus étroits, faute de quoi, la CDI pourrait courir le risque d'être dépassée par les événements et de se faire doubler par d'autres instances créées par les Etats - tendance qui se manifestait déjà entre les Etats et qui devait être combattue.

473. Un autre représentant, après avoir déclaré que l'époque des projets de codification grandioses était sans doute passée, et que ce qu'il fallait à l'avenir, c'était oeuvrer si l'on peut dire "aux frontières du droit", ce qui exigeait non seulement des compétences d'ordre strictement juridique mais aussi des prises de décisions réfléchies de politique générale, a fait observer que c'était dans le cadre de la Sixième Commission que les gouvernements devaient examiner et résoudre les questions de principe pour pouvoir donner des directives à la CDI. Il a suggéré de procéder par étapes, en quatre temps. La Sixième Commission identifierait pour commencer un problème qui mériterait d'être soumis à la CDI, ce qui signifie que ce problème devait être d'un intérêt certain pour la communauté internationale, qu'il serait nécessaire d'y apporter des solutions juridiques universelles, par opposition à des solutions régionales, et enfin qu'il existerait une bonne chance d'aboutir à un résultat généralement acceptable. La CDI étudierait ensuite le problème et en identifierait les principaux aspects, ainsi que les grandes options de principe. Au stade suivant, les gouvernements discuteraient de ces options au sein de la Sixième Commission et, à l'issue de négociations, indiqueraient à la CDI la direction à suivre pour la poursuite de ses travaux sur ce sujet. Il serait indispensable que ces décisions de principe soient largement acceptées au sein de la Sixième Commission pour que les résultats des travaux de la CDI recueillent une large approbation et influent effectivement sur le droit international. Enfin, la CDI rédigerait des textes juridiques conformément à ces décisions de principe, étant entendu que ces textes ne seraient pas nécessairement des conventions mais pourraient revêtir la forme de principes directeurs ou de lois types en fonction de l'issue des débats au sein de la Sixième Commission.

474. Un autre représentant a estimé que dans ses rapports avec la Commission du droit international, la Sixième Commission ne jouait pas le rôle qui lui revient et ce à trois égards : elle ne donnait pas à la CDI de directives formelles pour la guider dans l'examen du sujet qui lui était soumis; elle ne lui donnait pas d'idée précise des délais dans lesquels elle attendait des résultats; et elle n'aidait guère la CDI à établir des priorités entre les différents sujets inscrits à son ordre du jour.

475. Estimant que le rôle que la Sixième Commission jouait à l'égard de la CDI était pour le moins confus, ce même représentant a présenté à ce propos les quatre observations suivantes :

- Premièrement, la Sixième Commission examinait les projets d'articles sans tenir compte de l'étape à laquelle la CDI était parvenue (propositions du Rapporteur, articles approuvés par le Comité de rédaction, articles adoptés en première lecture, etc.); or, les procédures de la CDI diffèraient à chacune de ces étapes et elle n'avait pas toujours la possibilité de tenir compte des commentaires de la Sixième Commission;

- Deuxièmement, les projets d'articles étaient examinés un à un, souvent sans que la Sixième Commission ait la moindre idée de ce que contiendrait le reste du projet;

- Troisièmement, la Sixième Commission examinait les divers projets d'articles sans bien savoir à qui ses commentaires étaient destinés; les délégations avaient tendance à adresser leurs déclarations au monde entier, alors que les différents publics, selon qu'il s'agissait des gouvernements, de la CDI, de la communauté juridique internationale ou de l'opinion publique nationale, appellent des déclarations de nature différente;

- Enfin, les délégations ne semblaient pas faire clairement la distinction entre leur rôle de représentants des gouvernements et le rôle de juristes des membres de la CDI. La Commission ne devrait pas empiéter sur le rôle d'expert que joue la CDI mais s'attacher au contraire à lui donner des orientations de principe.

476. Selon le même représentant, la Commission s'acquitterait mieux de son rôle de surveillance de la CDI si :

a) Elle s'abstenait de faire des commentaires sur un sujet avant de disposer du texte complet adopté en première lecture, tout en restant prête à fournir des avis à la CDI sur des points particuliers;

b) Les délégations ne faisaient de déclarations orales que sur les grandes questions de politique générale et les questions de fond et s'abstenaient de faire des commentaires sur les points de forme;

c) Les observations des gouvernements étaient, chaque fois que possible, présentées par écrit.

477. Plusieurs représentants ont suggéré que, pour permettre à la Sixième Commission de mieux contribuer aux travaux de la CDI sur un sujet en s'assurant que ceux-ci progressent dans une direction susceptible d'être acceptable pour les gouvernements, la CDI devrait présenter des rapports sur "l'état du sujet", notamment sur les questions de responsabilité des Etats. Mais l'un d'eux a recommandé la modération, faisant remarquer que l'élaboration de rapports de ce genre pourrait perturber la conduite des travaux de la CDI.

478. Toujours à propos du rôle de surveillance de l'Assemblée générale vis-à-vis de la CDI, on a suggéré qu'il serait souhaitable que la CDI demande plus systématiquement l'avis des délégations de la Sixième Commission sur des questions précises, et que l'examen du rapport de la Commission revête la forme d'un dialogue direct entre la CDI et la Commission. On a fait remarquer à ce propos que, dans le système actuel, les représentants siégeant à la Sixième Commission, y compris les membres de la CDI, faisaient de longues déclarations qui restaient sans réponse jusqu'à la publication du rapport suivant de la CDI, voire même plus tard, et que des déclarations plus courtes sur un nombre restreint de sujets et un dialogue entre les représentants et les membres de la CDI, notamment les Rapporteurs spéciaux, seraient préférables.

479. Le souci d'un dialogue constructif entre la CDI et la Sixième Commission a également suscité des commentaires et des suggestions sur la forme que devait revêtir le rapport de la CDI à l'Assemblée générale. Ces commentaires et suggestions sont présentés dans les paragraphes 496 à 499 ci-après.

480. La question du programme de travail de la session suivante a été jugée particulièrement importante du fait que le mandat actuel des membres de la CDI arrivait bientôt à son terme 9/. Un représentant a déclaré que la CDI devrait faire tout son possible pour terminer la deuxième lecture du projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens durant le mandat actuel de ses membres. Il a constaté à ce propos que des progrès substantiels avaient été faits, grâce aux efforts du Rapporteur spécial. Un autre représentant a estimé qu'il fallait continuer d'accorder la plus haute priorité au projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, car la mise en oeuvre rapide de ce code favoriserait le maintien de la paix et de la sécurité internationales et à créerait des conditions propres au succès de la Décennie des Nations Unies pour le droit international. Un autre encore a approuvé les décisions de la CDI d'achever à sa prochaine session la deuxième lecture du projet d'articles relatif aux immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens, et de donner la priorité au projet de code et au droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

481. Plusieurs représentants ont souligné que, comme la CDI était sur le point d'achever ses travaux sur quelques-uns des sujets dont elle était saisie, il serait bon de songer à son programme de travail à long terme. Ils se sont tous déclarés satisfaits du rapport du Groupe de travail créé à cette fin par la CDI 10/ et ont approuvé les critères généraux de sélection des sujets nouveaux figurant au paragraphe 2 de ce rapport. Parmi ces critères, deux représentants ont mis en relief le facteur temps. L'un d'eux a recommandé que les sujets nouveaux soient,

---

9/ Evoquant la question des élections qui doivent se tenir à la prochaine session de l'Assemblée générale, une délégation a réaffirmé que, dans un souci d'équité et pour assurer un choix aussi large que possible, il convenait de respecter les règles et les délais applicables en matière de présentation de candidatures.

10/ Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-cinquième session, Supplément No 10 (A/45/10), note 325.

si possible, de portée assez limitée pour que leur examen puisse être mené rapidement à bonne fin. Le second a également été d'avis que les sujets nouveaux ne devraient pas exiger trop de temps, et a ajouté que les délais prévus ne devraient pas dépasser la durée du mandat des membres de la CDI. La recommandation du Groupe de travail tendant à donner la priorité aux "sujets qui apporteraient des réponses pratiques aux questions générales de droit se posant actuellement dans divers domaines de la vie internationale" a recueilli l'approbation de la Commission. Un représentant a observé à cet égard que toute opération de codification et de développement progressif du droit international devait consister à adapter le droit existant aux réalités nouvelles et que, compte tenu des disparités économiques toujours plus grandes entre les peuples, l'élaboration d'instruments juridiques destinés à assurer la coopération et le développement économiques s'imposait de toute évidence.

482. Toujours à propos des critères à utiliser pour choisir de nouveaux sujets, on a recommandé de donner aux sujets d'intérêt pratique la priorité sur les sujets théoriques et on a fait remarquer que, compte tenu des conséquences néfastes et des incertitudes qu'un échec du processus de codification pourrait avoir pour le droit en question, il fallait prendre en compte les perspectives réelles de succès de la codification afin que la convention élaborée ait toutes chances d'entrer en vigueur dans un délai raisonnable. On a émis à cet égard l'opinion que la CDI devrait avoir le courage de reporter, voire même d'ajourner sine die, l'examen de sujets sur lesquels des projets d'articles avaient peu de chances d'être acceptés par les Etats.

483. Quant aux sujets précis à inscrire au programme de la CDI, on a dit qu'il faudrait tenir dûment compte des objectifs de la Décennie pour le droit international et de son programme d'action, ainsi que des opinions des Etats Membres à cet égard, notamment s'agissant du développement progressif du droit international et de sa codification.

484. Plusieurs représentants ont mis l'accent sur les questions économiques. L'un d'eux a noté à cet égard que parmi les sujets proposés par le Groupe de travail figuraient "le droit international des relations économiques" et divers aspects de cette question, à savoir "la réglementation de la dette internationale", "les aspects juridiques des marchés conclus entre les Etats et les sociétés étrangères" et "les aspects juridiques du développement économique". Un autre représentant a estimé qu'il était temps d'aborder l'étude des principes juridiques réglementant la protection des investissements, peut-être sous forme d'une loi type.

485. Plusieurs représentants ont également mentionné les questions relatives à l'environnement et les principes juridiques réglementant sa protection. L'un d'eux a fait observer qu'il s'agissait d'un sujet d'une importance extrême mais aussi d'une complexité considérable qui ne pouvait pas être traité uniquement par des juristes. Il a ajouté que la CDI ne serait certainement pas le seul organisme à examiner cette question, mais que la Sixième Commission devrait réfléchir au rôle que la CDI pourrait jouer dans cette entreprise plus vaste.

486. A propos de revendications récentes du droit d'asile, un représentant a attiré l'attention sur l'article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'article premier de la Déclaration sur l'asile territorial (résolution 2312 (XXII) de l'Assemblée générale) et l'article 6 de la Charte du Tribunal de Nuremberg, et a émis l'opinion que l'on devrait unifier les principes pertinents exposés dans ces instruments juridiques dans le cadre du processus de codification du droit international.

487. Les autres sujets cités comme méritant d'être examinés par la Commission du droit international comprenaient les aspects juridiques du trafic international d'armes; le trafic international de la drogue; le désarmement; les effets des objections formulées à l'égard de réserves irrecevables; la question de l'application des résolutions des Nations Unies et des conséquences juridiques de leur non-application et celle du caractère obligatoire des résolutions du Conseil de sécurité.

488. En ce qui concerne les méthodes de travail, quelques représentants ont félicité la CDI de certaines innovations utiles. On a cité à cet égard la pratique désormais adoptée d'échelonner l'examen des différents sujets et le fait que la CDI demande de plus en plus souvent à la Sixième Commission des directives sur des points précis.

489. On a noté avec satisfaction la décision de la CDI de consacrer les deux premières semaines de sa session suivante exclusivement aux travaux de son comité de rédaction. On a fait observer à cet égard que l'augmentation du nombre des membres de la CDI à la suite d'une réforme effectuée pour répondre aux aspirations des pays en développement risquait d'alourdir les mécanismes de travail de cet organe; on a suggéré qu'en intensifiant les activités du Comité de rédaction, par exemple en convoquant des réunions de ce comité entre les sessions ordinaires de la CDI, on pourrait peut-être pallier ces difficultés et accroître l'efficacité de la CDI. Toujours en vue d'accroître l'efficacité du Comité de rédaction, on a suggéré de mettre à sa disposition une base de données informatisée lui permettant de consulter les textes d'instruments bilatéraux et multilatéraux. Quant à l'idée de scinder la CDI en sous-comités représentatifs chargés de sujets déterminés, on l'a décrite comme attrayante mais présentant le risque de voir ces sous-comités travailler indépendamment les uns des autres.

490. Plusieurs représentants ont estimé que les méthodes de travail de la CDI avaient besoin d'être améliorées encore davantage. On a mentionné à cet égard la longueur des travaux consacrés à certains sujets, le caractère parfois excessivement théorique de ces travaux et le nombre restreint d'articles soumis à la Commission.

491. Les suggestions visant à améliorer la productivité de la CDI et l'efficacité de ses activités ont porté sur les manières d'obtenir d'elle des réponses rapides et sur les façons dont on pourrait la doter des connaissances interdisciplinaires dont elle avait besoin.

492. Plusieurs suggestions ont été faites au sujet du premier point. L'une d'elles consistait à inviter la CDI à envisager les moyens d'entreprendre ces études initiales immédiatement après la session d'automne de l'Assemblée générale, plutôt que d'attendre le début de sa session annuelle, six mois plus tard. Selon une autre suggestion, la Sixième Commission devrait prendre l'habitude d'indiquer les délais dans lesquels la CDI devait s'efforcer de présenter un premier rapport d'activité fournissant une vue générale de l'orientation que prenait tel ou tel sujet. Plusieurs représentants se sont félicités de la tendance à adresser à la CDI des demandes limitées et spécifiques d'avis juridiques sur certaines questions de droit urgentes pour la communauté internationale. On a signalé que, pour fournir ce service très utile à l'Assemblée générale, la CDI pourrait utiliser les méthodes de travail adoptées pour répondre à la question concernant une cour de justice pénale internationale. On a rappelé que l'Assemblée avait prié la CDI d'étudier cette question à sa session précédente et que, moins d'un an plus tard, la Sixième Commission avait reçu de la CDI une réponse claire et complète.

493. En ce qui concerne les moyens de doter la CDI des connaissances interdisciplinaires dont elle avait besoin, un représentant a attiré l'attention sur la quasi-disparition des problèmes dont la solution ne nécessitait qu'une analyse concise et l'application d'une sûre logique juridique, et le nombre croissant de thèmes qui exigeaient de très bonnes connaissances économiques, techniques et scientifiques. Il a fait observer que renvoyer l'examen des sujets qui demandaient ces connaissances interdisciplinaires à des instances spécialisées voudrait dire que la CDI perdrait son rôle pivot dans le développement progressif du droit international et ne serait plus pleinement utilisée au bénéfice de la communauté mondiale. Il a suggéré qu'une autre solution serait que la CDI examine les questions interdisciplinaires conjointement ou en étroite coopération avec des organismes spécialisés ou qu'elle procède à des auditions au cours desquelles elle ferait appel aux connaissances de membres d'institutions scientifiques ou d'experts indépendants - méthode de plus en plus utilisée par les parlements, les tribunaux et les commissions et à laquelle la CDI pourrait utilement avoir recours aux termes de l'alinéa e) de l'article 16 de son statut.

494. Le même représentant s'est demandé si les problèmes soumis à la CDI étant de plus en plus complexes et les réponses devant être fournies de plus en plus rapidement, le système actuel où un seul rapporteur spécial est chargé d'un sujet était encore satisfaisant. Il a suggéré que, lorsqu'un sujet soulevait des questions extrêmement compliquées, il pourrait être souhaitable de le confier à plusieurs personnes. Après avoir rappelé qu'il était d'ailleurs parfois arrivé à la CDI d'utiliser de petits groupes de travail sur certains sujets et qu'aux termes de l'alinéa d) de l'article 16 de son statut, elle avait la possibilité de désigner d'autres membres pour travailler avec le Rapporteur à l'élaboration de projets, il a suggéré que l'on envisage la possibilité d'adjoindre deux corapporteurs au Rapporteur spécial. Cette suggestion a reçu l'approbation d'un représentant qui a estimé que les rapports refléteraient alors une gamme plus large d'opinions et auraient davantage de chances d'être acceptés par les Etats Membres. Un autre représentant a estimé, par contre, que la nomination d'un corapporteur ne paraissait pas indiquée. Il a suggéré deux autres solutions possibles : le Rapporteur spécial pourrait se faire assister par un expert qui ne serait pas un membre de la CDI; ou bien un groupe de recherche au sein de la CDI pourrait l'aider à déterminer la façon d'aborder le sujet qui lui aurait été confié.

495. Toujours au sujet du contenu des rapports des rapporteurs spéciaux, un représentant a souligné que, même s'il était hors de doute que la pratique des Etats était de la plus grande importance, il fallait accorder plus de poids à ses manifestations contemporaines et récentes, ajoutant qu'il y avait par exemple peu d'enseignements à tirer de la révolte des Boxers.

496. Plusieurs délégations ont fait des commentaires au sujet du contenu et de la date de parution du rapport de la CDI - questions liées car, comme l'a dit un représentant, l'ampleur même du rapport était la cause de son retard.

497. Tandis que certains représentants ont insisté pour que le rapport sur les travaux de la CDI soit communiqué aux gouvernements le plus tôt possible après la fin de la session (l'un d'eux suggérant qu'un résumé des progrès effectués sur chaque sujet ainsi que les projets d'articles soient envoyés avant le rapport lui-même), les autres représentants qui ont pris la parole à ce sujet ont traité des moyens de raccourcir le rapport plutôt que d'accélérer sa distribution. On a fait observer que l'adoption de rapports plus courts prendrait moins de temps à la Sixième Commission et que ces rapports risqueraient moins d'y susciter des commentaires longs et détaillés qui n'avaient guère d'intérêt pratique au stade où ils étaient présentés. On a dit également qu'un rapport qui ne pouvait être étudié à fond, faute de temps, par ceux à qui il s'adressait au premier chef - c'est-à-dire les représentants des Etats - perdait une bonne part de son intérêt pratique, quelle que soit la qualité de son contenu.

498. Quant aux moyens concrets de raccourcir le rapport, un représentant a estimé qu'il n'était pas nécessaire de refaire, dans chaque rapport, l'historique de chaque sujet ou de donner une explication détaillée de l'examen des sujets à une session donnée. Il a relevé que certains détails figuraient actuellement à la fois dans le chapitre du rapport consacré à la description générale des travaux de la CDI et dans les chapitres consacrés à l'examen de chaque sujet particulier. D'autres représentants ont mis en doute l'utilité de présenter dans chaque rapport un résumé détaillé des débats de la CDI à chaque étape de son examen des projets d'articles proposés. A leur avis, ces débats devraient être rapportés dans les comptes rendus analytiques et ne figurer dans le rapport que lorsqu'une série complète de projets d'articles avait été adoptée en première lecture.

499. Une autre observation concernant la forme du rapport était qu'il serait utile de savoir l'opinion de quels membres se cachait derrière des expressions comme "certains membres", "on a fait observer" ou "on a en outre exprimé l'opinion".

500. Quant à la durée de la session, on a fait valoir - opinion que l'Assemblée générale a faite sienne au paragraphe 10 de la résolution 45/41 - qu'étant donné l'ampleur et la complexité des sujets inscrits au programme de travail de la CDI, il ne fallait pas modifier la durée de sa session. On a toutefois suggéré, par ailleurs, que la session annuelle pourrait être divisée en deux, en dépit des incidences financières que cela entraînerait. Un représentant a estimé que l'on ne devrait envisager la tenue de sessions extraordinaires que lorsqu'il s'agissait pour la CDI de mettre au point la dernière version d'un projet d'articles.

2. Coopération avec d'autres organismes

501. Plusieurs représentants ont souligné qu'il serait utile que la CDI entretienne une coopération étroite avec des organismes régionaux ou des associations spécialisées dans le domaine juridique. L'un d'eux a cité, parmi ces organismes, le Comité juridique consultatif africano-asiatique et un autre l'Institut de droit international.

3. Séminaire de droit international

502. Plusieurs représentants ont insisté sur l'importance du Séminaire de droit international et souligné l'utilité d'encourager les initiatives qui facilitaient la participation des pays en développement au processus de diffusion du droit international.