

Document:-  
**A/CN.4/SR.2010**

**Compte rendu analytique de la 2010e séance**

sujet:  
**Droit relatif aux utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1987, vol. I**

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

27. Il reste à voir si les Etats accepteront des obligations générales de ce genre. Le fait est que beaucoup d'Etats en ont accepté dans le cadre d'accords relatifs à des cours d'eau internationaux. Dans l'annexe II de son troisième rapport (A/CN.4/406 et Add.1 et 2), le Rapporteur spécial énumère un grand nombre d'accords internationaux contenant des dispositions relatives à la notification et aux consultations. Ces accords conclus en Afrique, en Amérique, en Asie et en Europe ne constituent qu'un échantillon des innombrables instruments internationaux contenant des dispositions de ce type. D'autres accords figurent dans le rapport établi par le Secrétaire général en 1963, et mis à jour en 1974<sup>5</sup>. Le problème est de savoir si l'on peut déduire de cette multitude de traités l'existence d'une règle générale de droit international. Certains prétendent que la présence d'une disposition relative à la notification et aux consultations dans presque tous les traités relatifs aux cours d'eau témoigne à l'évidence de l'existence d'une règle coutumière de droit international en la matière. D'autres, au contraire, soutiendront que le fait même de devoir inclure de telles dispositions dans les traités prouve que le droit international coutumier n'impose pas l'obligation de notifier et d'engager des consultations.

28. Le Rapporteur spécial préfère aborder le problème sous un angle moins théorique. Le fait est que les Etats ont accepté d'inclure des dispositions concernant la notification et les consultations dans de nombreux traités relatifs aux cours d'eau. Le problème qui se pose à la Commission est de déterminer si, à partir de là, une généralisation est possible. Selon le Rapporteur spécial, il est nécessaire de reconnaître le devoir de notification et de consultation pour donner effet aux dispositions relatives à l'utilisation équitable et à la prévention de tout dommage appréciable. Les règles concernant la notification et les consultations permettront aux Etats de vérifier s'ils ne prennent pas plus que leur part équitable du cours d'eau. Autrement, il leur faudra attendre que l'autre Etat ou les autres Etats concernés leur fasse(nt) des représentations, lesquelles risquent d'arriver trop tard : un barrage ou une nouvelle usine auront peut-être été construits dans l'intervalle.

29. M. FRANCIS dit que, suite aux observations faites par M. Bennouna, il conviendrait de déterminer la nature du projet de convention que la Commission est en train de préparer. S'agit-il d'un ensemble de règles supplétives ? En outre, il est nécessaire de tenir compte du rythme accéléré du progrès dans tous les domaines, y compris dans le domaine technique, car le projet de la Commission devra résister à l'épreuve du temps. Il ne faudra pas non plus perdre de vue que les principes énoncés dans le projet seront appliqués essentiellement par le biais de traités bilatéraux ou de traités multilatéraux restreints, suivant le nombre d'Etats riverains en cause.

30. Enfin, il convient de souligner que la Commission a pour tâche à la fois de développer et de codifier le droit international. En œuvrant au développement du droit, il lui faudra veiller à ce que les nouvelles règles produisent effet.

31. Le PRÉSIDENT dit que la séance va être levée pour permettre au Comité de rédaction de se réunir.

*La séance est levée à 11 h 15.*

## 2010<sup>e</sup> SÉANCE

*Vendredi 5 juin 1987, à 10 heures*

*Président : M. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ*

*Présents : M. Al-Baharna, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Barsegov, M. Bennouna, M. Calero Rodrigues, M. Francis, M. Graefrath, M. Hayes, M. Koroma, M. Mahiou, M. McCaffrey, M. Njenga, M. Ogiso, M. Pawlak, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Roucouas, M. Sepúlveda Gutiérrez, M. Shi.*

**Droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (suite)**  
[A/CN.4/399 et Add.1 et 2<sup>1</sup>, A/CN.4/406 et Add.1 et 2<sup>2</sup>, A/CN.4/L.410, sect. G]

[Point 6 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

CHAPITRE III DU PROJET D'ARTICLES<sup>3</sup> :

- ARTICLE 11 (Notification des utilisations proposées),
- ARTICLE 12 (Délai de réponse aux notifications),
- ARTICLE 13 (Réponse à la notification : consultations et négociations au sujet des utilisations proposées),
- ARTICLE 14 (Effets du non-respect des articles 11 à 13)  
*et*
- ARTICLE 15 (Utilisations proposées présentant un caractère d'extrême urgence)<sup>4</sup> [suite]

1. M. CALERO RODRIGUES dit que l'importance des projets d'articles 11 à 15 ne tient pas seulement à des considérations de procédure. Comme le Rapporteur spécial le signale dans son troisième rapport, la « série de projets d'articles sur les règles de procédure » constitue l'« élément central du [...] rapport » (A/CN.4/406 et Add.1 et 2, par. 7). Et dans son deuxième rapport, le Rapporteur spécial a parlé des « règles de procédure indispensables qui sont un complément nécessaire du

<sup>5</sup> « Problèmes juridiques posés par l'exploitation et l'utilisation des fleuves internationaux », rapport du Secrétaire général (A/5409), et « Problèmes juridiques posés par les utilisations des voies d'eau internationales à des fins autres que la navigation », rapport supplémentaire du Secrétaire général (A/CN.4/274), reproduits dans *Annuaire... 1974*, vol. II (2<sup>e</sup> partie).

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1987*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> Le texte révisé du schéma de convention, composé de 41 projets d'articles, regroupés en six chapitres, que le précédent Rapporteur spécial, M. Evensen, a présenté dans son deuxième rapport, figure dans *Annuaire... 1984*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), p. 105, doc. A/CN.4/381.

<sup>4</sup> Pour le texte, voir 2001<sup>e</sup> séance, par. 33.

principe général de l'utilisation équitable » (A/CN.4/399 et Add.1 et 2, par. 188).

2. Les règles de procédure sont censées s'appliquer au cas où un Etat « envisage une utilisation nouvelle d'un cours d'eau international pouvant causer un dommage appréciable à d'autres Etats ». De même que les dispositions correspondantes présentées par le précédent Rapporteur spécial, M. Evensen, les projets d'articles à l'examen prévoient un régime comportant une notification, une réponse, un délai de réponse, des consultations, des négociations et, enfin, le règlement des différends. Toutefois, les projets d'articles 11 à 15 traitent également des conséquences des objections élevées dans la réponse, des effets du non-respect des règles, ainsi que des droits des Etats en cas d'« extrême urgence ». Au stade actuel, M. Calero Rodrigues n'abordera que trois questions : premièrement, la portée ou la nature de la situation à laquelle les règles s'appliquent; deuxièmement, les effets du non-respect des règles; et, troisièmement, les effets suspensifs de l'application des dispositions procédurales, c'est-à-dire la « clause du *statu quo* ».

3. En ce qui concerne la première question, les projets d'articles exigent que l'Etat, qui envisage une utilisation nouvelle d'un cours d'eau international pouvant causer un « dommage appréciable » à d'autres Etats, en « avise » ces derniers « en temps utile ». Il faut interpréter *lato sensu* l'expression « utilisation nouvelle », de manière à y inclure la modification d'une utilisation existante et les utilisations par des particuliers dans l'Etat concerné.

4. En vertu du projet d'article 9, dont le Comité de rédaction est saisi, les utilisations ou activités qui pourraient causer un dommage appréciable aux droits ou aux intérêts d'autres Etats du cours d'eau sont interdites, à moins qu'un accord entre les Etats concernés n'en dispose autrement. La conséquence logique des dispositions du projet d'article 9 sous sa forme actuelle est que les utilisations font l'objet de restrictions peu souhaitables dans le projet d'article 11. Le projet d'article 11 expose la procédure à suivre quand une action est interdite; il spécifie les conditions qui doivent être remplies pour qu'une action soit autorisée — c'est-à-dire les conditions du dommage admissible et du risque admissible de dommage. Le projet d'article 9 met sur le même plan les deux notions de dommage admissible et de risque admissible, en interdisant l'un et l'autre à moins qu'ils ne soient admis en vertu d'un accord. La première proposition est parfaitement normale, mais l'interdiction du risque de dommage est plus contestable. Il pourrait y avoir un risque minime de dommage majeur, un risque minime de dommage minime, un risque majeur de dommage minime ou un risque majeur de dommage majeur, et on ne saurait, de toute évidence, mettre sur le même plan ces quatre situations comme le fait le projet d'article 9. L'article 9 ne devrait faire mention que du dommage, et l'article 11 pourrait alors traiter différemment le dommage et le risque. Les dispositions strictes prévues actuellement dans le projet d'article 11 ne s'appliqueraient qu'au dommage et, dès lors que seul le risque serait en cause, les Etats se verraient accorder plus de liberté. Quant aux règles régissant la coopéra-

tion et la communication, elles s'appliqueraient dans tous les cas.

5. Les conséquences du non-respect des règles procédurales sont énoncées au paragraphe 3 du projet d'article 14 qui prévoit que l'Etat fautif « est responsable de tout dommage causé à d'autres Etats par la nouvelle utilisation, que ce dommage constitue ou non une violation de l'article [9] ». Cette disposition n'a pas, en principe, beaucoup de sens, puisque la responsabilité pour dommage existerait de toute façon; elle ne découlerait pas du non-respect des règles procédurales. La responsabilité est le résultat normal de toute activité qui cause un préjudice; elle ne saurait être considérée comme une sanction du non-respect des règles procédurales.

6. Quant à la clause « que ce dommage constitue ou non une violation de l'article [9] », dans son troisième rapport (A/CN.4/406 et Add.1 et 2) le Rapporteur spécial explique, au paragraphe 4 de ses commentaires relatifs au projet d'article 14, que la responsabilité existerait « même si ce dommage était par ailleurs admissible du point de vue de l'article [9], parce qu'il résulte de l'utilisation équitable du cours d'eau par l'Etat auteur de la notification ». Or l'article 9, dans sa rédaction actuelle, ne semble aucunement indiquer qu'un dommage serait admissible s'il est la conséquence d'une « utilisation équitable ». M. Calero Rodrigues comprend difficilement comment une utilisation qui cause effectivement un dommage pourrait être considérée comme une utilisation équitable. La notion de dommage admissible, à l'article 9, s'entend d'un dommage que l'Etat qui en est victime accepte. Si la procédure de coopération prévue dans les articles consacrés aux règles procédurales n'est pas suivie, il ne peut manifesterment pas y avoir d'accord admettant le dommage. Il semblerait donc que, selon le paragraphe 3 de l'article 14, le non-respect des procédures n'entraînerait pas de conséquences particulières. M. Calero Rodrigues ne se prononce pas sur la question de savoir s'il est nécessaire ou utile de prévoir quelque sanction pour le non-respect, mais sous sa forme actuelle le paragraphe 3 de l'article 14 n'a guère d'utilité.

7. Les effets suspensifs de l'application des règles procédurales dépendent dans une large mesure des situations auxquelles ces règles s'appliquent. Il est généralement admis que les effets suspensifs ne doivent pas être plus longs qu'il n'est nécessaire, mais une règle précise sur ce point devrait être inscrite dans le projet.

8. La première mention d'un effet suspensif se trouve à la fin du paragraphe 2 de l'article 12 où il est dit que l'Etat auteur de la notification « n'entreprend pas, ni n'autorise que soit entreprise, l'utilisation nouvelle proposée sans le consentement des Etats à qui la notification a été adressée », pendant que ces derniers étudient la notification. Mais on ne dit rien de la durée des consultations et des négociations prévues aux paragraphes 2 et 3 du projet d'article 13; on peut donc se demander si l'effet suspensif se prolongera pendant ce temps et pendant tout le temps qu'il faudra pour engager une procédure de règlement des différends. Ce point devrait être éclairci.

9. Les projets d'articles ne mentionnent la possibilité d'entreprendre l'utilisation envisagée, pendant l'appli-

cation des règles procédurales, qu'en deux endroits : une première fois au paragraphe 2 du projet d'article 14, qui prévoit que, si un Etat qui reçoit une notification n'y répond pas « dans un délai raisonnable », l'Etat auteur de la notification peut entreprendre la réalisation de l'utilisation envisagée; et une deuxième fois au paragraphe 1 du projet d'article 15 qui prévoit le cas où l'utilisation envisagée présente un caractère « d'extrême urgence », établi de bonne foi par l'Etat auteur de la notification. Comme le Rapporteur spécial l'explique au paragraphe 1 de ses commentaires relatifs au projet d'article 15, ce dernier cas concerne « certaines situations extraordinaires de danger public grave ». Ces deux dispositions, qui s'appliquent à des situations clairement définies, n'apportent aucune réponse à la question fondamentale de savoir quand l'effet suspensif prend fin.

10. La portée générale des procédures exposées dans les projets d'articles 11 à 15 est acceptable encore qu'il y ait lieu d'en améliorer la formulation, afin d'éliminer certains doutes et imprécisions. Le problème essentiel est de déterminer les situations auxquelles les règles s'appliqueraient. Certaines de ces règles, comme la clause du *statu quo* et la clause relative au règlement des différends, seraient trop restrictives si elles s'appliquaient à des situations comportant un risque de dommage non précisé, mais elles ne seraient pas considérées de la sorte si elles ne s'appliquaient qu'à des situations où un dommage serait certain ou presque certain. On considère actuellement que les dispositions procédurales s'appliquent à des situations interdites par l'article 9. Elles traitent, par conséquent, de situations interdites dans lesquelles il est logique de demander l'accord des Etats concernés en vue d'entreprendre l'utilisation envisagée.

11. Encore qu'elles aient leur propre logique interne, les dispositions à l'examen créeraient, dans la pratique, une situation intenable où l'utilisation d'un cours d'eau par un Etat riverain serait soumise au bon vouloir d'un autre Etat qui n'accorderait pas à cette question un intérêt comparable au sien. Afin de ne pas créer une situation aussi déséquilibrée, M. Calero Rodrigues suggère de remanier le texte de l'article 9, afin de n'interdire que le fait de causer un dommage, et de réexaminer les règles procédurales. Il faudrait que ces règles s'appliquent d'une façon stricte aux situations interdites dans lesquelles l'utilisation envisagée ne peut être entreprise qu'avec l'assentiment de l'Etat potentiellement affecté. Leur application devrait être beaucoup moins stricte dans les situations où l'utilisation envisagée n'est pas interdite. Dans ces situations, la coopération serait recommandée.

12. M. OGISO souscrit d'une façon générale aux observations faites par M. Bennouna à la séance précédente, selon lesquelles les règles procédurales devraient revêtir la forme de recommandations plutôt que celle de normes obligatoires. M. OGISO juge cette suggestion très pertinente, du moins en ce qui concerne les projets d'articles 11 à 14. Pour le projet d'article 15, la situation est un peu différente.

13. Dans son deuxième rapport (A/CN.4/399 et Add.1 et 2, par. 59 *in fine*), le Rapporteur spécial a men-

tionné, comme suit, la possibilité de formuler des recommandations concernant des dispositions non obligatoires :

[...] le Rapporteur spécial se permet de suggérer que, du moins au début, la Commission se concentre sur l'élaboration des principes juridiques fondamentaux qui sont ici en jeu. Une fois cette tâche accomplie, la Commission voudra peut-être examiner s'il y a lieu de faire des recommandations concernant diverses formes de dispositions non obligatoires, c'est-à-dire d'établir des mécanismes institutionnels pour la mise en œuvre des obligations stipulées dans les articles.

D'après ce passage, qui montre comment le Rapporteur spécial conçoit la nature d'un « accord-cadre », on peut penser que la Commission ne serait pas entièrement opposée à l'approche du Rapporteur spécial si elle recommandait que les dispositions procédurales du projet prennent la forme d'orientations ou de recommandations plutôt que de principes ou de règles obligatoires — même supplétives.

14. Les « principes juridiques fondamentaux », auxquels le Rapporteur spécial se réfère dans le passage précité, sont l'objet des articles 6 à 9 dont le Comité de rédaction est actuellement saisi. Ces principes énoncent les quatre obligations suivantes des Etats du cours d'eau : a) l'obligation de se consulter et de négocier de bonne foi; b) l'obligation d'utiliser le cours d'eau international et de participer à sa mise en valeur et à sa protection d'une manière raisonnable et équitable; c) l'obligation de tenir compte de tous les facteurs pertinents pour déterminer si l'utilisation s'effectue d'une manière raisonnable et équitable; d) l'obligation de s'abstenir d'activités qui pourraient causer un dommage appréciable. On peut considérer ces quatre principes soit comme des principes généraux du droit coutumier international, soit comme des principes pouvant être dérivés du droit international généralement reconnu. Le Comité de rédaction est donc fondé à envisager de les inclure dans le chapitre II du projet.

15. Il est douteux que l'on puisse considérer les dispositions relatives aux procédures de notification, contenues dans les projets d'articles 11 à 14, comme des éléments de la coutume internationale. Il n'est pas possible non plus de déduire de la pratique contractuelle qu'il existe, à la charge d'un Etat du cours d'eau, une obligation juridique de notifier aux autres Etats du cours d'eau une utilisation nouvelle envisagée en l'absence d'un accord spécifique en la matière. Le Rapporteur spécial a cité maints exemples de traités relatifs aux cours d'eau prescrivant une telle obligation, mais le fait que de telles dispositions figurent dans un certain nombre de traités ne prouve pas qu'une obligation de notifier existait déjà dans la coutume internationale. Seule existe une obligation contractuelle, énoncée dans tel ou tel accord et obligatoire pour les seules parties audit accord.

16. Dans son troisième rapport, M. Schwebel a adopté la position selon laquelle un Etat du cours d'eau avait l'obligation « d'aviser et de fournir les informations et données nécessaires et pertinentes »<sup>5</sup>, mais M. Schwebel avait très probablement tiré l'idée de cette obligation de la notion de « système de cours d'eau international »,

<sup>5</sup> *Annuaire... 1982*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), p. 126, doc. A/CN.4/348, par. 158.

qu'il proposait. L'obligation qu'il postulait, pour l'« Etat du système », était étroitement liée à la notion de « système de cours d'eau ». Or, il y a maintenant bien peu de chances que la notion de « système de cours d'eau » soit retenue dans le projet.

17. Rien ne s'oppose évidemment à ce que l'on prévoie dans le projet une obligation procédurale de notification qui serait une obligation contractuelle. Mais, de l'avis de M. Ogiso, il n'est pas possible de faire dériver certaines procédures obligatoires des principes généraux énoncés dans les articles 6 à 9. Il serait donc préférable de rédiger les articles qui sont consacrés aux règles de procédure sous la forme de recommandations; ces articles ne lieraient alors les Etats du cours d'eau que lorsqu'ils seraient inclus dans des accords de cours d'eau.

18. M. Tomuschat (2009<sup>e</sup> séance) pense qu'il faut interpréter le membre de phrase liminaire du projet d'article 11 « Tout Etat qui envisage une utilisation nouvelle... » comme signifiant « Tout Etat qui autorise une utilisation nouvelle... ». Mais on pourrait arguer qu'une fois qu'un Etat a autorisé un certain projet à un niveau élevé il peut être difficile de le modifier parce qu'un autre Etat du cours d'eau prétend qu'il y a une possibilité de dommage.

19. On s'est demandé aussi au cours du débat si la notion de dommage devait être limitée au préjudice juridique. Dans son troisième rapport (A/CN.4/406 et Add.1 et 2), le Rapporteur spécial a donné l'explication suivante, au paragraphe 5 de ses commentaires relatifs au projet d'article 11 :

Bien que, à moins d'être privé de sa part équitable, un Etat ne subisse, techniquement parlant, pas de préjudice juridique, on a parlé de « dommage appréciable » pour permettre aux Etats concernés de déterminer plus aisément en commun si le dommage causé par l'utilisation nouvelle risque de porter atteinte à un droit ou si les Etats susceptibles d'être affectés par cette utilisation nouvelle devront la tolérer, la raison étant, dans le premier cas, que l'Etat auteur de la notification s'arroge une part excessive et, dans le second, qu'il ne prend pas plus que sa « part équitable » du cours d'eau.

M. Ogiso n'est pas entièrement convaincu par cette explication un peu trop simple. Il peut y avoir des cas où, sans être illégale, l'utilisation nouvelle a néanmoins quelque effet préjudiciable sur d'autres Etats du cours d'eau et, partant, appelle certaines mesures compensatoires ou protectrices.

20. Le projet d'article 12 traite du délai dans lequel l'Etat qui a reçu une notification est tenu de répondre à l'Etat qui en est l'auteur. Au paragraphe 1, la variante A propose un délai « raisonnable » et la variante B un délai de six mois au moins. En fait, il serait difficile de justifier le choix d'un délai de six mois sur un plan uniquement juridique; d'autres arguments militent tout autant en faveur d'un délai plus court ou plus long. Le choix ne peut se faire que compte tenu des conditions propres à un cours d'eau international.

21. M. Ogiso est lui aussi d'avis que les obligations énoncées dans le chapitre II du projet n'auraient guère de sens si elles n'étaient accompagnées de dispositions procédurales qui leur donnent un contenu concret. Mais ces dispositions ne seront elles-mêmes efficaces que si les Etats du cours d'eau concernés les acceptent et les incorporent dans des accords de cours d'eau.

22. En conséquence, M. Ogiso estime qu'il faudrait rédiger les projets d'articles 11 à 14 sous forme de recommandations, qui ne deviendraient obligatoires pour les Etats du cours d'eau que lorsqu'elles seraient incorporées dans des accords de cours d'eau. Les dispositions de ces articles se présenteraient ainsi comme des indications ou des recommandations telles que la recommandation concernant les principes relatifs à la pollution transfrontière, que le Conseil de l'OCDE a adoptée en 1974 et que le Rapporteur spécial cite dans son troisième rapport (*ibid.*, par. 79).

23. M. McCAFFREY (Rapporteur spécial) note que, pour M. Calero Rodrigues, le paragraphe 3 du projet d'article 14 est sans intérêt parce que, dans la situation envisagée, la responsabilité serait engagée en tout état de cause. C'est vrai mais, dans le droit des cours d'eau internationaux, il y a préjudice juridique dès lors qu'un Etat est privé de sa part équitable des eaux de tel ou tel cours d'eau ou qu'un autre Etat s'en arroge une part excessive. Par conséquent, si le cours d'eau ne contient pas suffisamment d'eau pour répondre aux besoins de tous les Etats concernés et qu'un conflit surgit, il importe de procéder à une répartition équitable des eaux. Il est à présumer que si un équilibre équitable est établi, aucun Etat n'obtiendra tout ce qu'il souhaite du point de vue de ses plans et besoins propres. Dans cette mesure, un certain dommage sera donc causé. Mais mettre exclusivement l'accent sur le dommage, c'est négliger le fait qu'il y a préjudice juridique véritable dès lors qu'un Etat est privé d'une part équitable dans les situations où il n'y a pas suffisamment d'eau. Le problème est donc de savoir comment exprimer l'idée que, si un Etat ne respecte pas les règles procédurales, il doit d'une certaine manière être tenu pour responsable d'actions dont il aurait pu, autrement, ne pas être responsable. Le seul moyen de le faire est de prévoir qu'un Etat peut être tenu pour responsable d'un dommage, même s'il n'est pas réputé avoir causé un préjudice juridiquement reconnu en s'arrogeant une part excessive. Pour bien comprendre la notion d'utilisation équitable, il est indispensable de saisir cette idée fondamentale. Les projets d'articles soumis par les précédents rapporteurs spéciaux ont en effet été critiqués pour n'avoir pas fait cette distinction. Dans le paragraphe 3 de l'article 14, le Rapporteur spécial a voulu donner en quelque sorte plus de mordant au projet; mais il reste à la disposition de la Commission.

24. Le Rapporteur spécial reconnaît que la question de la clause du *statu quo* ou de l'effet suspensif demande à être étudiée attentivement. M. Reuter (2008<sup>e</sup> séance) a traité de façon convaincante la question du moment où cette clause pourrait commencer à jouer, et a jeté les bases éventuelles d'une solution au problème. Mais il n'est probablement pas bon d'attendre que des projets, programmes ou utilisations soient autorisés, car il sera alors trop tard. Il faut trouver une expression qui puisse s'appliquer d'une façon générale à tous les systèmes juridiques et à tous les Etats. Le Rapporteur spécial se rend compte que le terme « envisager » est très vague : il ne l'a employé que faute d'un verbe plus approprié et par souci de souplesse. Il est prêt à approuver tout autre terme susceptible de désigner avec précision le stade du processus de planification d'un projet ou d'un pro-

gramme nouveau, ou d'une utilisation nouvelle, qui ne soit ni trop précoce ni trop tardif.

25. Il n'est pas si difficile d'indiquer exactement la fin d'un effet suspensif. Pour sa part, le Rapporteur spécial estime que, sauf si les parties en conviennent autrement pendant les consultations et les négociations, un tel effet devrait avoir une durée raisonnable. Il ne devrait pas être bref au point de permettre simplement à un Etat de procéder à des consultations de pure forme, afin de laisser s'écouler le délai de manière à pouvoir ensuite entreprendre l'exécution de son projet — encore que des considérations de bonne foi entrent évidemment aussi en jeu. Il ne devrait pas non plus durer nécessairement pendant tout le processus de consultation, de négociation et du règlement d'un différend, qui peut être très long.

26. Quant aux observations de M. Ogiso concernant les règles procédurales et la question de savoir si celles-ci pourraient faire partie d'une série de recommandations et d'orientations, le Rapporteur spécial estime que la Commission ferait un grand pas en arrière en matière de développement du droit international des cours d'eau si elle recommandait à l'Assemblée générale de considérer comme des orientations ou des recommandations toutes les règles procédurales qui accompagnent les principes fondamentaux de l'utilisation équitable et l'obligation d'éviter de causer un dommage appréciable. Les règles ou prescriptions procédurales, par opposition aux recommandations, sont un complément indispensable de ces principes. On peut demander pourquoi ces règles ne sont pas exposées dans une partie distincte du projet, afin que les Etats les adoptent par voie d'accord. La réponse est que, s'agissant de cours d'eau internationaux et d'autres voies de transmission de substances nuisibles par l'intermédiaire de ressources naturelles ou l'utilisation de ressources naturelles partagées, les procédures revêtent une importance particulière et doivent être traitées différemment de celles applicables dans d'autres domaines. En présence d'une règle aussi générale que celle de l'utilisation équitable, il faut prévoir un mécanisme procédural permettant aux Etats de déterminer dans quelle mesure ils respectent cette règle.

27. M. Ogiso s'est par ailleurs demandé si, en l'absence d'accord, on peut considérer qu'il existe des règles procédurales faisant partie du droit coutumier international. C'est une question à laquelle il est très difficile de répondre, et tout ce que peut faire le Rapporteur spécial, c'est fournir des exemples parmi les multiples cas montrant que ces procédures sont bien des règles du droit coutumier international. Les termes de l'article 3 de la Charte des droits et devoirs économiques des Etats, que le Rapporteur spécial cite dans son troisième rapport (A/CN.4/406 et Add.1 et 2, par. 51), sont à cet égard sans équivoque. Cette disposition a pour objet de préciser que l'exploitation des ressources naturelles partagées exige, de par la nature même de ces ressources, que des discussions préalables soient engagées, non seulement en vue d'assurer l'utilisation optimale de ces ressources, mais aussi afin d'éviter de causer des dommages.

28. M. Ogiso a apparemment induit du titre du chapitre II du projet que ce chapitre ne contenait que des principes généraux et que ni le chapitre III ni même peut-être les chapitres suivants ne contenaient de tels

principes. Mais le titre du chapitre III fait également référence à des principes généraux et le corps du chapitre contient des règles qui, de l'avis du Rapporteur spécial, sont essentielles à une mise en œuvre appropriée des principes généraux énoncés dans le chapitre II.

29. Le Rapporteur spécial regretterait vivement toute décision de la Commission qui tendrait à reconnaître une obligation de ne pas causer de dommage sans toutefois donner aux Etats des orientations sur la manière de s'acquitter de cette obligation. Les nombreux différends qui surgissent dans le monde au sujet des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation peuvent difficilement être résolus en l'absence de mécanismes procéduraux pour la mise en œuvre des règles générales énoncées dans le projet.

30. M. REUTER pense tout à fait comme le Rapporteur spécial que des mécanismes de procédure qui ne seraient pas obligatoires seraient totalement vides de substance. Le rôle de la Commission n'est pas de dispenser des bonnes paroles ou des conseils aux Etats, mais de formuler des règles de droit. Peu importe si la Commission ne s'entend que sur un petit nombre de règles, pourvu que ces règles soient obligatoires. Et il est illusoire de penser qu'elle peut se contenter en la matière de principes généraux (encore que ceux-ci soient indubitablement du droit) : elle doit adopter un minimum de mécanismes obligatoires, pas trop lourds et aussi précis que possible.

31. A ce propos, M. Reuter a dit dans sa précédente intervention (2008<sup>e</sup> séance) que la Commission, en examinant les règles de procédure, serait appelée à revenir sur les règles de fond, et M. Calero Rodrigues vient d'en faire la démonstration éclatante à propos de l'article 9, et de la distinction à établir entre risque de perturbation et perturbation certaine. Mais ce n'est pas, il s'en faut, le seul problème que pose l'article 9. En effet, le Rapporteur spécial distingue — et cette distinction est fondamentale — entre le dommage qui résulte d'un fait illicite et celui qui est une perturbation d'une situation acquise, ou même d'une expectative légitime. Or, si la terminologie anglo-saxonne est assez précise à cet égard, la langue juridique française, par exemple, l'est beaucoup moins. Il est donc extrêmement important de bien s'entendre sur le sens des termes, pour éviter tout malentendu.

32. La Commission aura à régler, dans les articles 11 à 15, d'autres questions délicates touchant à la responsabilité — par exemple la responsabilité encourue en cas de défaut de notification; mais il faut d'abord qu'elle règle les problèmes fondamentaux et, pour cela, qu'elle revienne sur les règles de fond, qui sont encore trop imprécises.

33. M. ARANGIO-RUIZ estime que la Commission ne devrait pas trop s'attacher au sens des termes « droit coutumier ». Personnellement, il lui préférerait l'expression « droit non écrit », car il doute que la notion de coutume s'applique au droit international. A son sens, le rôle de la Commission est d'élaborer des projets de conventions, qui consistent, pour partie, en droit coutumier ou droit non écrit et, pour partie, en droit nouveau — ce qui constitue le développement progressif du droit. Il appartient aux Etats de décider si les conven-

tions élaborées par la Commission sont pour eux acceptables.

34. Le PRÉSIDENT dit que la séance va être levée pour permettre au Comité de rédaction de se réunir.

*La séance est levée à 11 h 35.*

## 2011<sup>e</sup> SÉANCE

*Mardi 9 juin 1987, à 10 heures*

*Président : M. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ*

*Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Barsegov, M. Benouna, M. Calero Rodrigues, M. Francis, M. Graefrath, M. Hayes, M. Koroma, M. Mahiou, M. McCaffrey, M. Njenga, M. Ogiso, M. Pawlak, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Roucounas, M. Sepúlveda Gutiérrez, M. Shi, M. Solari Tudela, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Yankov.*

**Droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (suite)**  
[A/CN.4/399 et Add.1 et 2<sup>1</sup>, A/CN.4/406 et Add.1 et 2<sup>2</sup>, A/CN.4/L.410, sect. G]

[Point 6 de l'ordre du jour]

TROISIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

CHAPITRE III DU PROJET D'ARTICLES<sup>3</sup> :

ARTICLE 11 (Notification des utilisations proposées),

ARTICLE 12 (Délai de réponse aux notifications),

ARTICLE 13 (Réponse à la notification : consultations et négociations au sujet des utilisations proposées),

ARTICLE 14 (Effets du non-respect des articles 11 à 13)  
*et*

ARTICLE 15 (Utilisations proposées présentant un caractère d'extrême urgence)<sup>4</sup> [suite]

1. M. GRAEFRATH dit que sa première impression, qui était que la conception de la coopération proposée par le Rapporteur spécial était beaucoup trop étroite, se trouve confirmée par les projets d'articles 11 à 15. Le Rapporteur spécial considère les règles contenues dans ces articles comme procédurales. Toutefois, si on les regarde de près, on s'aperçoit qu'elles sont un mélange de règles de fond, touchant la coopération et les mécanismes d'application, et de règles établissant ou tendant à établir des procédures de règlement des différends. De

plus, les articles 11 à 15 sont centrés sur un seul aspect de la coopération entre Etats du cours d'eau, et cherchent à imposer à l'Etat auteur une procédure rigoureuse, qui n'a pas de fondement en droit international coutumier. La pratique des Etats va dans un sens très différent, puisque la plupart des traités, bilatéraux ou multilatéraux, prévoient tout un éventail d'activités et de procédures visant à encourager la coopération sous diverses formes : échange d'informations, coordination des mesures de protection, projets de recherche communs, aide mutuelle en cas de danger, coopération étroite entre organes administratifs, création de commissions mixtes et même financement conjoint des programmes.

2. C'est sur la base d'une coopération ainsi concertée que les procédures fonctionnent réellement, car si les procédures sont un élément nécessaire de la coopération, la substance de celle-ci ne saurait être ramenée à un ensemble de règles de procédure. Dans bien des cas, en fait, l'existence d'un système permanent d'échange d'informations et de données pourrait avoir beaucoup plus d'importance que celle d'une procédure *ad hoc* pour les utilisations nouvelles. Vu la diversité des intérêts des Etats et le grand nombre des problèmes de coopération que pose chaque cours d'eau, il semble donc un peu arbitraire, et sans justification dans la pratique des Etats, de ne s'occuper, comme le fait le Rapporteur spécial, que des utilisations nouvelles comportant un risque.

3. Les procédures proposées dans les articles 11 à 15 sont également très déséquilibrées, dans la mesure où elles ont surtout pour objet le règlement des différends, et non la coopération organisée. L'acceptation et l'application par les Etats, en tant que règles de droit, des règles proposées seront fonction de la mesure dans laquelle celles-ci répondent à leurs intérêts particuliers. A cet égard, il est extrêmement important de déterminer si ces règles sont conformes à la coutume internationale. Certes, nul ne conteste que la Commission soit chargée du développement progressif et de la codification du droit international, ni que la codification comporte toujours certains éléments de développement progressif. Mais, il est très douteux que ce que certains juristes présentent comme des propositions en vue du développement progressif du droit international figure un jour parmi les règles codifiées du droit international. La pratique internationale dans le domaine des cours d'eau, telle qu'elle se dégage surtout des accords bilatéraux, montre que les Etats éprouvent le besoin d'établir des règles se rapportant avant tout aux utilisations, objets ou tâches spécifiques qui correspondent à leurs intérêts. Par contre, M. Graefrath ne connaît pas de pratique justifiant l'idée que les procédures strictes prévues dans les articles 11 à 15 puissent être considérées comme appartenant au droit coutumier. La règle selon laquelle les Etats ne peuvent entreprendre une nouvelle utilisation d'un cours d'eau international qu'après accord entre les Etats intéressés ou décision obligatoire d'un tiers ne peut pas être considérée comme une règle de droit coutumier, et encore moins comme un principe général de droit. M. Graefrath est donc obligé de conclure que les articles à l'examen proposent des règles qui tiennent du développement progressif du droit, et non de la codification.

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1987*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> Le texte révisé du schéma de convention, composé de 41 projets d'articles, regroupés en six chapitres, que le précédent Rapporteur spécial, M. Evensen, a présenté dans son deuxième rapport, figure dans *Annuaire... 1984*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), p. 105, doc. A/CN.4/381.

<sup>4</sup> Pour le texte, voir 2001<sup>e</sup> séance, par. 33.