

Document:-
A/CN.4/SR.2337

Compte rendu analytique de la 2337e 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:-
1994, vol. I

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

ressources dans une région donnée; le choix définitif dépend non seulement des faits scientifiques mais aussi d'autres considérations tout aussi importantes. Le problème se complique encore plus parce que les scientifiques ont des vues sensiblement divergentes sur certains sujets. Il n'existe donc aucune règle absolue à partir de laquelle une conclusion pourrait être rapidement tirée.

32. M. Sreenivasa Rao s'en tient donc à sa position initiale. La Commission travaille depuis de nombreuses années sur le projet d'articles et n'a pas inclus dans son champ d'application les eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau : il est trop tard pour le faire maintenant. Par ailleurs, un fort courant, à la fois à la Commission et à l'Assemblée générale, est opposé à tout élargissement du projet à un domaine aussi important. Pour sa part, M. Sreenivasa Rao ne se prononcera sur aucune réglementation sans en savoir davantage.

33. L'expression « point d'arrivée commun », elle aussi, a été analysée compte tenu de certaines hypothèses, dont l'une est que chaque État riverain a le droit d'utiliser les eaux du cours d'eau considéré d'une manière équitable et raisonnable. L'unique cas où un État riverain établit en fait des relations avec un autre État riverain est celui où l'utilisation d'un cours d'eau a des effets néfastes ou lorsque des accords de coopération s'imposent. Le problème tient à la qualité pour ester, qui se pose si d'autres États riverains sont impliqués dans une utilisation donnée des eaux. Le précédent Rapporteur spécial avait parlé d'échafaudage, mais cet échafaudage — que d'aucuns estiment être en fait des fondations — a fini par s'écrouler. Le seul élément de raccordement qui subsiste est celui qu'offre la notion de point d'arrivée commun. Certains pays resteront à l'écart si les craintes et les problèmes qu'ils éprouvent ne sont pas pris en considération — ce qui n'est certainement pas l'intention de la Commission. M. Sreenivasa Rao lance donc un appel à la prudence et invite le Rapporteur spécial, alors que la Commission est sur le point de faire un grand pas dans une matière qui met en jeu des intérêts aussi disparates, à mettre quelque peu un frein à son enthousiasme, sauf à laisser passer une grande occasion.

34. Le paragraphe 2 qu'il est proposé d'ajouter à l'article 16 ne pose aucun problème. Si M. Sreenivasa Rao devait se lancer dans un projet dont il sait qu'il risquerait de causer des dommages à son voisin, il aviserait son voisin en conséquence et attendrait sa réaction : il n'entreprendrait simplement pas le projet pour invoquer ensuite l'estoppel. Il ne s'agit pas seulement d'un projet, mais de plusieurs projets et aussi d'attentes partagées. Néanmoins, si le Rapporteur spécial souhaite introduire un certain équilibre entre l'État auteur de la notification et l'État auquel la notification est adressée, M. Sreenivasa Rao pourra y consentir, sous réserve des changements que le Comité de rédaction pourrait souhaiter proposer.

35. L'incorporation au paragraphe 3 de l'article 21 des mots « ou énergies » est directement liée à l'introduction de la notion d'eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau. M. Sreenivasa Rao n'est pas sûr que la Commission puisse introduire cette idée nouvelle à partir du cas spécifique de l'Hudson cité par le Rapporteur spécial (voir 2334^e séance, par. 18). Dans ces conditions et dans le souci d'achever rapidement l'examen du

projet d'articles, M. Sreenivasa Rao recommande de supprimer les mots « ou énergies ».

36. M. Sreenivasa Rao ne voit pas l'utilité d'incorporer dans une convention-cadre des dispositions sur le règlement des différends. Il a toujours préféré laisser aux parties le choix du for et du type de règlement qui conviennent le mieux. L'essentiel est de faire germer l'idée que les différends devraient être réglés par des moyens pacifiques et non par la force. Une fois cette idée ancrée dans le cœur et l'esprit des États, les modalités effectives du règlement des différends pourront alors être décidées à loisir. Somme toute, pourquoi substituer la décision arbitraire d'une tierce partie à la décision des deux parties directement concernées ? M. Sreenivasa Rao ne voit aucune raison de le faire.

37. M. SZEKELY constate, avec préoccupation, que la question des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau est examinée non sans arrière-pensée, ce qui minimise l'importance d'une ressource qui représente près du quart de l'eau douce du globe. Il note aussi avec inquiétude que, au cours du débat, la question n'a pas été dûment pesée, que les différences entre cette ressource et les cours d'eau et leurs eaux, y compris les eaux ayant un rapport avec les cours d'eau, ne sont toujours pas admises et que la différence quant à la dynamique des relations entre États riverains selon les types d'eaux considérés n'a pas été déterminée. De même, les possibilités de coopération et d'utilisation commune sont très différentes dans le cas des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau, ainsi que les possibilités d'agir sur la qualité de ces eaux, voire de la compromettre.

38. M. Szekely est ouvert aux trois suggestions faites par le Rapporteur spécial, M. Calero Rodrigues (2334^e séance) et M. Bowett, mais il craint que ces propositions n'aient été rédigées en des termes plutôt définitifs. Il n'est pas possible de simplement omettre dans le texte définitif du projet d'articles la question des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau; mais la Commission ne peut non plus espérer réglementer tout ce qui a trait à ces eaux en apportant une dernière touche au projet. M. Szekely reviendra sur cette question, qui revêt une grande importance.

La séance est levée à 11 h 45.

2337^e SÉANCE

Vendredi 13 mai 1994, à 10 h 10

Président : M. Vladlen VERESHCHETIN

Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Bennouna, M. Bowett, M. Calero Rodrigues, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo,

M. Rosenstock, M. Szekely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.

Droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (suite)
[A/CN.4/457, sect. E, A/CN.4/462¹, A/CN.4/L.492 et Corr.1 et 2 et Add.1, A/CN.4/L.493 et Add.1 et 2]

[Point 5 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. KABATSI félicite le Rapporteur spécial pour son deuxième rapport (A/CN.4/462) clair et précis, et pour la présentation orale qu'il en a faite et qui témoigne de sa compréhension approfondie du sujet. Le Rapporteur spécial a eu, en outre, la sagesse de tenir compte du travail accompli par ses prédécesseurs et par la Commission et de s'employer presque uniquement à une dernière « mise au point » du texte dans la perspective d'un achèvement rapide, de préférence à la session en cours, des travaux de la Commission sur ce sujet.

2. S'agissant des modifications proposées par le Rapporteur spécial, M. Kabatsi souhaite faire cinq observations.

3. À propos de l'inclusion des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau et étant donné que presque tous les pays partagent avec un ou plusieurs autres un système d'eaux souterraines et que ces eaux constituent la réserve la plus importante d'eau douce qui existe sur la planète, M. Kabatsi souscrit au point de vue du Rapporteur spécial et à celui des partisans du développement du droit international de l'environnement en voie d'émergence, selon lequel le moyen le plus judicieux et le plus fiable de parvenir à une exploitation et une gestion correctes de l'eau réside dans l'adoption d'une gestion intégrée de l'ensemble des ressources en eau de surface ou souterraine. Un régime de réglementation qui assisterait les États dans cette tâche et les aiderait à régler pacifiquement leurs différends serait extrêmement bienvenu. Le Rapporteur spécial s'est employé à répondre à ce besoin en éliminant la notion de « point d'arrivée commun » dans la définition d'un « cours d'eau international » à l'article 2 et en ajoutant l'expression « aquifère transfrontière » ou « aquifère » partout où, dans les articles, figure l'expression « cours d'eau international » ou « cours d'eau ». Si l'on examine l'ensemble du rapport, cette démarche paraît d'emblée irrésistiblement convaincante et, à cet égard, le Rapporteur spécial doit être félicité de ses efforts courageux. Néanmoins, de l'aveu même du Rapporteur spécial, la pratique étatique concernant les eaux souterraines transfrontières est, de façon générale, très peu étoffée et il n'est question des eaux souterraines que dans quelques traités relatifs au partage des ressources en eau. Cela s'explique principalement par une compréhension insuffisante du cycle hydrologique et d'autres facteurs se rap-

portant aux eaux souterraines, d'où la nécessité, précisément, de se montrer prudent en abordant ce sujet. Il se pourrait, certes, que le sujet des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau soit intégralement traité par la méthode d'inclusion préconisée par le Rapporteur spécial, mais M. Kabatsi n'en est pas convaincu à ce stade. L'invitation de M. Bowett (2336^e séance) à choisir entre trois solutions ou plus est révélatrice en soi de la complexité du sujet et de la nécessité de l'examiner de façon plus approfondie, séparément et indépendamment.

4. M. Kabatsi aurait, certes, souhaité un régime exhaustif se rapportant aux utilisations à des fins autres que la navigation de toutes les eaux transfrontières, de surface ou souterraines, et c'est pourquoi il juge attrayante l'idée du Rapporteur spécial d'inclure dans le projet les eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau, mais, à l'instar d'un bon nombre de membres de la Commission, il pense que l'inclusion proposée est prématurée. Avec quelque regret, il préférerait que le sujet des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau soit traité séparément et indépendamment.

5. Deuxièmement, pour ce qui est du membre de phrase « aboutissant à un point d'arrivée commun », l'opinion du Rapporteur spécial selon laquelle il implique, du point de vue hydrologique, une simplification excessive dans la définition d'un « cours d'eau » est la principale raison avancée pour sa suppression, mais le Rapporteur spécial est prompt à admettre que son inclusion ou sa suppression n'est pas un problème critique. M. Kabatsi pense, pour sa part, que son maintien rend mieux l'idée d'un « ensemble unitaire » entre le système de surface et les eaux souterraines. L'unique exemple du cours du Danube dont les eaux, à certaines époques de l'année, se déversent exceptionnellement dans le lac de Constance et dans le Rhin fait plutôt penser aux crues occasionnelles que connaissent la plupart des fleuves et qui ne les détournent pas de leur cours naturel et normal. M. Kabatsi est donc favorable au maintien du membre de phrase « aboutissant à un point d'arrivée commun » dans la définition du « cours d'eau » à l'alinéa b de l'article 2.

6. Troisièmement, M. Kabatsi juge inacceptables les dispositions du nouveau paragraphe 2 de l'article 16 qui visent à pénaliser l'État auquel une notification a été adressée s'il ne réagit pas à celle-ci ou s'il y réagit tardivement. Vu que les mesures projetées doivent à tout moment être conformes aux dispositions des articles 5 et 7, il est inadmissible que, parallèlement, un article introduise un élément d'estoppel dans l'éventualité d'une violation de ces conditions, au seul motif que l'État victime n'a pas répondu à la notification. Pour toutes sortes de raisons, dont certaines liées à la technologie, il se peut qu'un État qui a reçu une notification ne soit pas à même d'y répondre en temps voulu. Il ne faudrait pas que l'État auteur de la notification tire argument de cette impossibilité pour agir entièrement à sa guise au mépris total de ses obligations au regard du droit international général et, naturellement, des articles 5 et 7. À cet égard, M. Kabatsi ne comprend pas en quoi l'État auteur d'une notification pourrait subir un quelconque dommage ou préjudice par suite de l'absence de réponse en temps voulu, ou de l'absence totale de réponse, de l'État qui a reçu la

¹ Reproduit dans *Annuaire... 1994*, vol. II (1^{re} partie).

notification, puisque toute mesure projetée doit respecter les articles 5 et 7 et que toutes opérations ultérieures doivent aussi être conformes à ces dispositions. En conséquence, si les mesures ou les opérations projetées doivent être abandonnées, ce ne peut être qu'en raison d'une faute de la part de l'État auteur de la notification et non du silence de l'État à qui la notification a été adressée.

7. Quatrièmement, M. Kabatsi appuie la proposition du Rapporteur spécial tendant à transférer à l'article 2 (Expressions employées) la définition de la pollution figurant à l'article 21. Il juge par contre superflu et inutile d'ajouter les « énergies » au paragraphe 3 de l'article 21, car elles sont déjà comprises dans la définition de la « pollution », dans ledit article.

8. Enfin, pour ce qui est du règlement des différends, M. Kabatsi accepte les propositions formulées par le Rapporteur spécial à l'article 33. À condition que l'on n'envisage pas l'imposition de nouvelles obligations, le renvoi à la CIJ pourrait être prévu à l'alinéa *c* du paragraphe 2 de cet article.

9. M. EIRIKSSON est prêt à accepter la recommandation du Rapporteur spécial tendant à inclure dans le champ d'application des articles les aquifères sans rapport avec les cours d'eau. La démarche est quelque peu audacieuse, car nombre d'États qui n'étaient pas particulièrement affectés par les articles tels qu'ils étaient précédemment envisagés vont se trouver impliqués. À tout le moins, cela obligera un grand nombre d'États à examiner les conséquences d'activités qui n'étaient pas auparavant couvertes, mais ce n'est pas plus mal, eu égard en particulier aux problèmes de pollution qui requièrent certainement des mesures courageuses, et à la déception éprouvée devant la banalité des résultats de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, tenue à Rio de Janeiro du 3 au 14 juin 1992, dont un exemple est visé dans l'annexe au deuxième rapport.

10. L'adhésion de M. Eiriksson à la recommandation du Rapporteur spécial ne se fonde pas tant sur son rapport, y compris l'annexe, qui est plus un exposé qu'un plaidoyer, que sur les vues qu'il a exprimées au cours du débat, à savoir, d'une part, que tous les principes énoncés dans le projet d'articles qui s'appliqueraient à des « eaux souterraines liées au cours d'eau » devraient également s'appliquer aux eaux souterraines sans rapport avec le cours d'eau, et, d'autre part, qu'il ne peut envisager aucun principe devant s'appliquer aux eaux souterraines sans rapport avec le cours d'eau qui ne figure pas déjà dans le projet. Même si la Commission se trompe sur ce dernier point, son travail pourrait être complété ultérieurement, le cas échéant par d'autres organes, dont la tâche sera peut-être ainsi facilitée.

11. M. Eiriksson fait confiance au Comité de rédaction pour donner suite à la recommandation du Rapporteur spécial et se borne à formuler quelques propositions à son intention.

12. D'abord, M. Eiriksson préfère, de façon générale, l'approche préconisée par M. Calero Rodrigues (2334^e séance), consistant à prévoir une disposition distincte élargissant le champ d'application des articles. Il

pourrait même envisager que cette disposition constitue un paragraphe spécifique de l'article premier. La première phrase énoncerait que les articles s'appliquent aussi aux aquifères internationaux, y compris leurs eaux, ne faisant pas partie de cours d'eau internationaux. Le membre de phrase « y compris leurs eaux », préférable à « et de leurs eaux » qui est dénué de sens s'agissant des aquifères, ne figure généralement pas dans les textes relatifs aux aquifères, et n'est inclus qu'à des fins de cohérence. Cela pourrait d'ailleurs conduire le Comité de rédaction à envisager d'adopter la même formule en ce qui concerne les cours d'eau au paragraphe 1 de l'article premier.

13. Dans une deuxième phrase, il pourrait être dit que, dans la mesure du possible, toute référence dans les articles à des cours d'eau internationaux, États du cours d'eau et accords de cours d'eau, s'appliquerait en conséquence *mutatis mutandis* aux aquifères internationaux, États de l'aquifère et accords d'aquifère. L'expression « dans la mesure du possible » empruntée à la proposition de M. Calero Rodrigues (*ibid.*) serait expliquée dans le commentaire où seraient signalées par exemple certaines dispositions des articles qui, par leur nature, ne seraient pas applicables aux aquifères.

14. À l'article 2, M. Eiriksson propose de ne pas modifier les termes existants, mais d'ajouter deux alinéas définissant, d'une part, l'expression « aquifère international » comme un aquifère dont des parties se trouvent dans des États différents et, d'autre part, le mot « aquifère » suivant la définition qui figure déjà à l'alinéa *b* bis de l'amendement proposé par le Rapporteur spécial. Enfin, M. Eiriksson préconise une définition de l'expression « État de l'aquifère » comme un État dans le territoire duquel se trouve une partie d'un aquifère international. Incidemment, M. Eiriksson préfère, pour des raisons de cohérence et après avoir consulté l'un des experts reconnus dans ce domaine, que l'on parle d'« aquifère international » plutôt que d'« aquifère transfrontière » et que, de façon générale, on s'aligne sur les expressions déjà employées à l'article 2 pour les cours d'eau.

15. Il va de soi que, si la Commission suit cette recommandation, le titre des articles devra être modifié.

16. Toujours dans le domaine de la terminologie, M. Eiriksson met en garde contre l'insertion du mot « gestion » au paragraphe 1 de l'article premier et au paragraphe 2 de l'article 5, car cela risquerait d'introduire une confusion avec le concept respectif de « conservation » visé au paragraphe 3 du commentaire relatif à l'article premier² et celui d'« utilisation » en général, étant donné l'emploi particulier du terme « gestion » au paragraphe 2 de l'article 26.

17. M. Eiriksson ne juge pas non plus souhaitable le transfert à l'article 2 de la définition de la pollution qui figure au paragraphe 1 de l'article 21, non plus que le transfert de tout autre terme employé dans un seul article, comme « urgence » à l'article 25 ou « régularisation » à l'article 27.

² L'article premier a été initialement adopté en tant qu'article 2. Pour le commentaire, voir *Annuaire... 1987*, vol. II (2^e partie), p. 26 et 27.

18. Enfin, M. Eiriksson n'est pas convaincu par les arguments avancés par le Rapporteur spécial à l'appui de la suppression de la notion de « point d'arrivée commun », mais il s'en remet au Comité de rédaction pour trouver une solution satisfaisante.

19. Passant à l'article 16, M. Eiriksson pense que le nouveau paragraphe proposé, aux termes duquel tout État qui n'a pas répondu à la notification peut voir ses droits éteints en contrepartie des dépenses encourues par l'État auteur de la notification, irait au-delà de l'intention de la Commission. En effet, les articles de la troisième partie restent un cadre de procédure, instituant un mécanisme de notification et, le cas échéant, de consultation, mais sans aborder la question des résultats d'éventuelles consultations ou des conséquences de l'échec de celles-ci. Les effets de l'absence de réponse de l'État qui a reçu la notification sont indiqués au paragraphe 2 du commentaire relatif à l'article 13³ où il est dit que cet État peut répondre après l'expiration du délai de six mois mais qu'une telle réponse n'empêche pas l'autre État de procéder à la mise en œuvre de ses projets. Il est en outre indiqué, dans le commentaire relatif à l'article 16⁴, que l'État qui a reçu la notification et qui n'y répond pas dans le délai prescrit n'est pas admis à se prévaloir des avantages du régime de protection contenu dans la troisième partie du projet, y compris en ce qui concerne l'obligation de l'État auteur de la notification d'engager des consultations.

20. Dans le même ordre d'idée, M. Eiriksson serait d'avis que l'on réexamine la référence à un « consentement tacite » au paragraphe 1 du commentaire relatif à l'article 16.

21. À propos de l'insertion proposée, au paragraphe 3 de l'article 21, d'une formule visant les « énergies », M. Eiriksson note que l'idée est déjà incontestablement comprise dans la définition du mot « pollution » au paragraphe 1 du même article. Il doute, par ailleurs, de l'opportunité d'établir des listes d'énergie telles que visées au paragraphe 3, mais ce sera au Comité de rédaction d'apprécier.

22. En ce qui concerne l'article 29, M. Eiriksson ne juge pas utile de le supprimer. Il ne pense pas non plus que son libellé puisse être amélioré, car le Comité de rédaction lui a déjà consacré beaucoup de temps au moment de l'examen en première lecture. Par contre, il se demande pourquoi cet article ne s'applique pas aussi aux aquifères.

23. Enfin, pour ce qui est du règlement des différends, M. Eiriksson approuve le projet de disposition minimum énoncé à l'article 33 et les amendements proposés par d'autres membres de la Commission au cours du débat.

24. M. ARANGIO-RUIZ est persuadé, s'agissant de l'élargissement du champ d'application des articles pour y inclure les eaux souterraines et les aquifères transfrontières, que le Comité de rédaction saura trouver, avec le Rapporteur spécial, la solution appropriée, sur la base

notamment du concept *mutatis mutandis* proposé par M. Calero Rodrigues (ibid.), qu'il juge intéressant malgré quelques réserves.

25. M. Arangio-Ruiz tient surtout à faire deux brèves observations sous forme d'une question au Rapporteur spécial et d'une proposition d'amendement concernant l'article 33, en particulier le paragraphe 1 et l'alinéa c du paragraphe 2.

26. S'agissant du paragraphe 1, il se demande s'il remplit véritablement une quelconque fonction normative ou réglementaire. En utilisant à tous propos des expressions telles que « règlement « pacifique » des différends internationaux » ou « règlement des différends par des moyens « pacifiques », on oublie un fait marquant, à savoir que l'adjectif « pacifique » ne remplit aucune fonction réelle dans le cadre d'un instrument relatif au règlement des différends. L'utilisation de moyens non pacifiques pour régler les différends est clairement interdit par la Charte des Nations Unies. L'article 33 proposé vaut clause compromissoire et, à ce titre, il devrait indiquer de façon plus ou moins contraignante un ou plusieurs modes de règlement, ce qu'il fait au paragraphe 2. M. Arangio-Ruiz demande donc au Rapporteur spécial s'il est indispensable d'énoncer au paragraphe 1 une formule visant le caractère « pacifique » des moyens à employer et si celle-ci n'est pas pléonastique. L'interdiction du recours à la guerre ou à des représailles armées ressort suffisamment clairement des paragraphes 3 et 4 de l'Article 2 de la Charte. Il ne paraît donc guère opportun de réitérer ces interdictions dans le cadre d'une convention relative aux cours d'eau. Il semble, par ailleurs, étrange de prescrire, tout particulièrement en matière de différends relatifs aux cours d'eau, le recours à des moyens pacifiques de règlement, comme si, dans ce domaine, les États manifestaient une attitude particulièrement belliqueuse.

27. En conséquence, si le Rapporteur spécial accepte l'idée que le paragraphe 1 est en vérité un pléonisme, M. Arangio-Ruiz propose de le supprimer et de simplifier le projet d'article 33 en le faisant commencer au paragraphe 2, qui pourrait en outre être légèrement remanié. Tout d'abord, il s'agirait de remplacer le membre de phrase « tels différends, les différends [...] » par les mots « leurs différends relatifs aux cours d'eau, ces différends [...] ». Ensuite, à l'alinéa c du paragraphe 2, M. Arangio-Ruiz propose de remplacer la fin de la phrase à partir de « soumettre le différend [...] » par le libellé suivant : « proposer que le différend soit soumis à l'arbitrage contraignant d'un tribunal spécial. Si un tribunal arbitral n'est pas créé dans un délai de six mois à compter de la proposition, chacune des parties peut saisir la Cour internationale de Justice par voie de requête ».

28. M. Arangio-Ruiz souligne que sa proposition d'amendement, en particulier la suppression du paragraphe 1, ne vise pas seulement à des fins esthétiques ou stylistiques. Le recours persistant à des formules vagues, caractéristique de si nombreux instruments ayant pour objet le règlement des différends, n'est certainement pas le meilleur moyen de promouvoir le respect effectif des obligations dans ce domaine. Il faut se garder, notamment, de justifier la conviction de certains que, pour sa-

³ *Annuaire...* 1988, vol. II (2^e partie), p. 52.

⁴ *Ibid.*, p. 54.

tisfaire à ces obligations, il suffit de s'abstenir de recourir à la guerre ou à des représailles armées.

29. M. VILLAGRÁN KRAMER sait gré au Rapporteur spécial du travail qu'il a accompli en présentant un projet d'articles comportant des modifications importantes, qui méritent d'être analysées.

30. Il est utile d'incorporer à l'article 2 des définitions parfaitement claires, comme celle, par exemple, de l'expression « eaux souterraines captives » qui s'entend des eaux des aquifères, et, partant, de supprimer la condition relative à un « point d'arrivée commun ».

31. Passant aux principes généraux, M. Villagrán Kramer déclare souhaiter que la Commission renforce le principe de l'utilisation équitable et de la répartition raisonnable des eaux des cours d'eau internationaux, en l'étendant aux eaux sous-jacentes et aux eaux souterraines. Ce principe permet incontestablement de régler les différends en la matière — et ce d'autant plus facilement qu'aucune pression indue, aucune tension n'interféreront. Dans ce sens, imposer des délais impératifs risquerait de tout compliquer. M. Villagrán Kramer ne s'oppose pas, loin de là, à la disposition présentée par le Rapporteur spécial à l'article 16. Elle est utile, mais, si le critère de l'équité est appliqué pour résoudre tous les problèmes de répartition et d'utilisation des eaux, il doit l'être aussi à la répartition des risques et des responsabilités. Il n'est pas juste qu'un État du cours d'eau entreprenne un projet d'importance sur un cours d'eau international, fasse des investissements, recherche les meilleures solutions possibles et se heurte un jour au refus d'autres États du cours d'eau, devant ainsi supporter la totalité des dépenses en cas de suspension de la réalisation du projet. Le Rapporteur spécial prévoit un délai de réponse de six mois à la notification des mesures projetées. Or, ce délai ne saurait valoir partout, la rapidité d'action n'étant pas la chose la mieux partagée dans le monde. De plus, la jurisprudence internationale veut que le silence d'un État vaille acquiescement, que l'acquiescement puisse déboucher sur l'estoppel et que l'estoppel conduise à l'acceptation des conséquences auxquelles il n'a pas été fait objection. Cela signifie que l'État en question ne pourra pas faire machine arrière et que la forclusion jouera. L'État perdra ainsi un droit d'objection et assumera les conséquences de son silence. Ces conséquences existent certes dans tout régime juridique, national et international. Il serait néanmoins peut-être opportun de porter le délai prévu à un an. Le Comité de rédaction pourrait y réfléchir.

32. S'agissant du règlement des différends, M. Villagrán Kramer relève que la Commission se doit, en l'occurrence, de suivre la voie retenue lors de l'élaboration des projets d'articles sur le droit des traités et sur les relations diplomatiques, c'est-à-dire inclure dans le projet d'articles à l'étude des dispositions touchant le règlement des différends. Mais elle doit le faire en s'écartant des modèles rigides, y compris l'Article 33 de la Charte des Nations Unies, et en se concentrant sur la proposition du Rapporteur spécial, viable et opportune, en ce sens que le critère d'équité est présent aussi dans le mécanisme de règlement des différends (art. 33, par. 2, al. a). M. Villagrán Kramer doute seulement que ce critère d'équité puisse être appliqué au règlement

d'un différend surgi à propos de l'interprétation des articles.

33. M. SZEKELY constate avec satisfaction, à la lecture de la note de bas de page à laquelle renvoie le paragraphe 2 de l'article 3, au paragraphe 20 du rapport, que le remplacement dans la version espagnole du mot *apreciable* par le mot *sensible* n'a pas pour effet d'« essayer de relever le seuil ». Soulignant au passage que la version espagnole de cette note n'est pas une traduction fidèle de sa version originale anglaise, il demande que les mots *y sus derivados* et *y no derivados* y soient supprimés.

34. Passant à l'examen des articles proposés par le Rapporteur spécial, M. Szekely continue à regretter que les obligations en matière de notification prévues aux articles 11 à 16 découlent davantage de l'article 12 que de l'article 11, dans la mesure où il en résulte que la nature et l'ampleur éventuelle des effets d'une mesure projetée sur d'autres États du cours d'eau seront déterminées par un acte essentiellement unilatéral de l'État auteur de la mesure plutôt que par une décision prise conjointement et préalablement par tous les États riverains intéressés. Ce défaut est encore aggravé par le caractère absolu et la connotation quasi punitive des obligations dont les autres États du cours d'eau doivent s'acquitter dans un délai impératif, aux termes des articles 13 à 16. Ces articles ne tiennent pas compte du fait que la nature de la mesure projetée peut être telle que les États auxquels la notification a été adressée auront beaucoup de mal, peut-être faute de ressources, à procéder à leur propre évaluation et à être en mesure de donner une réponse dûment documentée et fondée dans les délais impartis. L'État auteur de la notification, en revanche, aura lui-même disposé de plus de six mois pour mener à bien sa propre évaluation des effets éventuels de la mesure projetée. Déjà, l'article 16 adopté en première lecture⁵ ignorait ces considérations, entraînant pour l'État auquel la notification a été adressée le risque de voir la mesure appliquée unilatéralement sans avoir vraiment eu la possibilité d'exercer effectivement son droit de réponse.

35. Le nouveau paragraphe que le Rapporteur spécial propose d'ajouter à l'article 16 est plus sévère encore, car il prévoit, en cas de non réponse de l'État auquel la notification a été adressée, des conséquences très graves concernant la réparation des dommages subis par cet État, et surtout il prévoit ces conséquences comme une sorte de sanction, comme si l'absence de réponse ne pouvait être due qu'à la négligence ou à l'indifférence irresponsable de cet État.

36. La proposition du Rapporteur spécial serait moins discutable, voire acceptable, si le délai de réponse à la notification était assoupli. À cet effet, M. Szekely propose d'ajouter à l'article 13 un deuxième paragraphe, qui pourrait être libellé comme suit :

« 2. Les États auxquels la notification a été adressée peuvent informer l'État auteur de la notification que la nature spécifique de la mesure projetée est telle qu'ils ont des difficultés particulières à donner à temps une réponse dûment documentée et fondée et

⁵ Pour le texte des projets d'articles adoptés provisoirement par la Commission en première lecture, voir *Annuaire... 1991*, vol. II (2^e partie), p. 68 à 72.

que, en conséquence, ils demandent une prolongation raisonnable du délai de réponse. Si cette communication n'est pas satisfaisante pour l'État auteur de la notification, les parties engagent sans retard des consultations et des négociations en vue de convenir d'un délai de réponse raisonnable. »

37. Si elle ne soulève pas d'objection, cette proposition — ou toute autre proposition de même nature — pourrait être examinée par le Comité de rédaction, et le nouveau paragraphe 2 que le Rapporteur spécial propose d'ajouter à l'article 16 pourrait même être développé de manière à préciser que, par souci d'équité, l'État auteur de la notification peut exiger un dédommagement pour les dépenses effectuées, pour commencer à mettre en œuvre la mesure projetée, dans les cas où l'État auquel la notification a été adressée n'a exercé ni son droit de réponse à la notification ni son droit de demander une prolongation du délai de réponse et où il cherche à s'opposer à la mesure une fois ces deux délais expirés, en arguant de dommages éventuels, même si ces dommages ne se sont pas encore produits, c'est-à-dire même s'il n'y a encore aucun dommage à réparer.

38. Après avoir entendu les diverses opinions émises à propos des mots « ou énergies » que le Rapporteur spécial propose d'ajouter au paragraphe 3 de l'article 21, M. Szekely propose de remplacer ces mots par les mots « ou autres éléments ».

39. D'autre part, M. Szekely appuie sans réserve la proposition du Rapporteur spécial tendant à supprimer, à l'alinéa *b* de l'article 2, le membre de phrase « et aboutissant à un point d'arrivée commun », qui, en effet, n'a aucun sens en hydrologie.

40. S'agissant de la question de l'inclusion éventuelle dans le champ d'application du projet d'articles des eaux souterraines captives (aquifères) transfrontières, M. Szekely rappelle qu'il a déjà exprimé (2336^e séance) sa crainte de voir inclure au dernier moment une ressource aussi importante que les eaux des aquifères transfrontières sans rapport avec les cours d'eau internationaux, aquifères qui sont la plus grande réserve d'eau douce de la Terre et qui, surtout, créent, du fait de leurs caractéristiques géologiques, une dynamique de relations juridiques entre riverains distinctes de celle que créent les cours d'eau. Le Rapporteur spécial s'est efforcé, ce qui mérite d'être loué, de défendre cette inclusion, considérant que la nature spécifique des aquifères ne semble nullement l'interdire. Or, cette inclusion soulève des problèmes de fond, qui tiennent précisément à la nature spécifique des aquifères et qui font qu'il est impossible de traiter de la même manière le régime juridique de l'utilisation des aquifères transfrontières sans rapport avec les cours d'eau internationaux et le régime juridique de l'utilisation des cours d'eau internationaux. Tenter de le faire, de plus, entraverait le développement progressif et la codification future de ce régime. Il serait donc inacceptable d'étendre d'un simple trait de plume le champ d'application du projet d'articles aux eaux souterraines captives transfrontières.

41. M. Szekely relève tout d'abord que l'inclusion des aquifères pose inévitablement des problèmes de rédaction. Par exemple, il est à l'évidence incorrect, parce que contradictoire, d'affirmer, comme il est fait à l'alinéa *a* de l'article 2, que l'expression « cours d'eau internatio-

nal » s'entend d'un aquifère, alors que les eaux de ces derniers sont des eaux captives qui, par leur nature même, ne peuvent faire partie d'un cours d'eau international. Il s'agit là, cependant, d'un simple problème de forme, dont le Comité de rédaction pourrait facilement venir à bout. M. Szekely craint davantage que l'on n'apprécie pas dans toute sa plénitude le fait que, dans le cas des eaux souterraines captives, tous les États riverains sont en mesure d'agir en tant qu'« États riverains d'amont », à la différence de ce qui se passe dans le cas d'un cours d'eau, et que, inévitablement, une mesure prise par un seul de ces États, indépendamment de sa situation géographique, peut affecter la formation dans son ensemble au détriment de tous les autres États riverains. Le confinement fait que les questions de mise en valeur, de répartition et de conservation des eaux souterraines captives acquièrent une dimension fort distincte de celle qu'elles ont dans le cas des eaux non captives qui courent en permanence à travers une frontière ou le long d'une frontière entre deux ou plusieurs États. Le creusement d'un puits d'un côté de l'aquifère peut affecter les structures, les cavités et les schémas de circulation des eaux le long de l'aquifère, voire empêcher le creusement d'autres puits en d'autres points de l'aquifère. Les possibilités de mise en valeur en commun des eaux d'un cours d'eau international ne sont pas les mêmes que les possibilités d'administration et de gestion en commun d'une formation dont les eaux présentent une unité relativement stable et à laquelle les États riverains ont un droit plus communautaire que territorial, qui ne dépend pas uniquement de la superficie de l'aquifère qui se trouve sous leur territoire. L'introduction de substances polluantes dans un cours d'eau international en aval affecte difficilement les États riverains d'amont, alors que dans le cas d'un aquifère tous les États riverains subissent nécessairement les dommages. Par leur nature même, plusieurs mesures unilatérales qui seraient viables dans le cas d'un cours d'eau devraient être interdites en droit dans le cas des eaux souterraines captives et ne devraient être entreprises que conjointement, voire par consensus. Il se peut même que la mise en valeur des eaux d'un aquifère ne soit rationnelle que d'un côté de l'aquifère, sur le territoire d'un des États riverains, et ce en raison des conditions et des spécificités des formations géologiques souterraines ou des risques de pollution, et que la répartition du volume des eaux de sa partie aliquote entre les autres États riverains doive se faire à partir de l'extraction des eaux en territoire étranger.

42. Devant de telles situations, il serait inconcevable de prétendre conclure, comme cela est envisagé aux articles 3 et 4, des accords d'aquifère entre certains États riverains seulement et non entre tous les États riverains. La notion de mise en valeur, utilisation et protection équitables et raisonnables de l'aquifère transfrontière, qui constitue un principe général que tous les États riverains seraient tenus de respecter en vertu de l'article 5, et celle de son utilisation optimale ou durable peuvent revêtir une connotation radicalement différente de celle qu'elles auraient normalement dans le cas d'un cours d'eau. Les consultations prévues au paragraphe 2 de l'article 6 devraient forcément s'imposer à tous les États riverains. La diligence voulue dont il est question à l'article 7 et la réserve qui est prévue dans cet article, et qui soulève encore tant de difficultés à la Commission même dans le cas des cours d'eau, seraient peut-être to-

talement inadéquates dans le cas des eaux souterraines captives, pour lesquelles les mesures unilatérales ou non préalablement convenues devraient se réduire à presque rien dans la majorité des cas. L'ensemble du schéma prévu aux articles 11 à 16 devrait nécessairement être ramené à l'obligation visée à l'article 11 — et non à celle de l'article 12 — et les délais de réponse à la notification devraient être fixés par toutes les parties cas par cas.

43. Cela dit, M. Szekely ne rejette nullement les principes qui ont guidé le Rapporteur spécial, non plus que les variantes présentées au cours du débat par M. Calero Rodrigues (2334^e séance) ou par M. Bowett (2335^e et 2336^e séances). À condition que l'on ne prétende pas que les dispositions du projet d'articles constituent un régime juridique régissant l'utilisation des cours d'eau internationaux identique à celui que nécessitent les aquifères transfrontières, et à condition que l'on n'exclue pas la possibilité de procéder dans l'avenir à un développement progressif et à une codification du droit de l'utilisation des eaux des aquifères, M. Szekely ne s'opposera pas à l'idée d'inclure, à la fin du projet d'articles ou dans un protocole facultatif, une disposition disant en substance :

« Aucune disposition des présents articles n'exclut le droit des États riverains d'un aquifère transfrontière sans rapport avec un cours d'eau international de convenir, soit au moyen de leur instrument de ratification ou d'adhésion, soit par un instrument distinct, d'étendre aux utilisations des eaux dudit aquifère, *mutatis mutandis*, certaines ou l'ensemble des dispositions des présents articles, soit d'une façon permanente soit en attendant la conclusion d'accords bilatéraux ou multilatéraux portant développement progressif ou codification du droit des utilisations des eaux des aquifères transfrontières. »

44. M. KUSUMA-ATMADJA constate que, au sujet de départ, à savoir le droit relatif à l'utilisation cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, sont venues s'ajouter les eaux souterraines liées à ces cours d'eau puis, à présent, les eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau. Ce glissement était inévitable, ne serait-ce qu'en raison des préoccupations environnementales, qui ont amené à privilégier l'utilisation rationnelle, globale et durable des ressources en eau. La troisième et dernière composante du sujet a été étudiée à la demande de la Commission, et le Rapporteur spécial a montré combien elle était importante. La Commission ne peut donc décider qu'elle est hors sujet. D'un autre côté, son incorporation en bonne et due forme, y compris en changeant l'intitulé du sujet comme le propose M. Eiriksson, nécessiterait une étude approfondie qui prendrait du temps, et la Commission veut aller vite. La proposition de M. Bowett, tendant à faire des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau le sujet d'un protocole facultatif, serait peut-être la solution, mais il conviendrait que la Commission en débâte à fond avant de se prononcer.

45. Le Rapporteur spécial propose, par ailleurs, de supprimer dans les définitions l'expression « et aboutissant à un point d'arrivée commun », mais cette notion peut être très utile dans le cas d'États adjacents ayant le cours d'eau pour frontière commune. L'accent a toujours été mis sur les situations où le cours d'eau traverse successivement plusieurs États, et l'attention portée aux eaux souterraines de manière générale conduit logiquement à pro-

poser la suppression du membre de phrase en question. Il n'en demeure pas moins que la notion de point d'arrivée commun peut s'avérer importante dans les affaires de démarcation de frontière entre États adjacents. L'autre grande proposition du Rapporteur spécial a trait au règlement des différends. L'article qu'il propose est d'une tonalité conciliante, axée sur le règlement amiable, mais cet esprit est quelque peu contredit par les dispositions relatives à la notification (art. 13) et par une sorte de clause de pénalisation instaurée par le paragraphe 1 de l'article 16. Certes, le Rapporteur spécial essaie d'établir un équilibre entre les intérêts de l'État notificateur et de l'État auquel la notification est adressée, mais il faut tenir compte du fait que les pays en développement n'ont peut-être pas les moyens, en matière d'information, et d'information scientifique en particulier, de réagir à une notification dans les délais prévus à l'article 13. Il faut espérer qu'une formule plus conforme aux intérêts de tous pourra être trouvée au Comité de rédaction.

46. M. MIKULKA dit que, si le Rapporteur spécial, constatant une tendance récente à l'adoption d'approches intégrées en matière de gestion des ressources en eau, parvient à la conclusion qu'il est opportun et utile d'inclure les eaux souterraines captives dans le champ d'application du projet d'articles, la Commission ne peut rejeter sa conclusion au simple motif qu'elle en est au stade de la deuxième lecture dudit projet. La question est plutôt de savoir comment incorporer ce nouvel élément, ou comment l'associer au projet. Le Rapporteur spécial propose de supprimer la notion de « point d'arrivée commun », et M. Calero Rodrigues a rappelé (2334^e séance) que cette notion avait pour but d'éviter une interprétation excessivement large de la notion de cours d'eau, en cas de lien artificiel entre deux systèmes de cours d'eau. Cela dit, la notion de « point d'arrivée commun » n'est pas une notion juridique, elle a été empruntée au vocabulaire des sciences naturelles. Si ces dernières ont tendance à l'abandonner, la Commission peut très bien faire de même. Les risques qu'elle tend à pallier pourraient être évités par une disposition explicite éliminant les situations où deux systèmes sont liés artificiellement aux seules fins de navigation, ou encore en traitant de ce problème dans le commentaire.

47. Le problème crucial se trouve en réalité ailleurs, à savoir dans le postulat du Rapporteur spécial selon lequel les principes et normes applicables en vertu d'une convention-cadre aux cours d'eau le sont également aux eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau. Ce postulat est incontestablement valable pour les articles 3 à 19 ou pour l'article 26, mais lorsqu'il s'agit de la quatrième partie, des articles 20 ou 22 par exemple, ou de la sixième partie, la simple insertion de la notion d'aquifère transfrontière dans le texte de la disposition d'origine soulève bien des questions. Peut-on parler d'écosystèmes, d'espèces étrangères ou de débits dans le cas d'eaux souterraines complètement fermées, considérées, à toutes fins utiles, comme indépendantes de tout système d'eaux de surface ? La méthode choisie par le Rapporteur spécial souligne *a contrario* les difficultés d'adaptation des règles spéciales au cas des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau, et elle risque de provoquer un débat extrêmement long au Comité de rédaction. La formule du protocole qui a les faveurs de M. Bowett résout les problèmes de rédaction

mais laisse entier celui de savoir quels articles précis seraient énumérés dans ledit protocole. La clause que M. Calero Rodrigues propose d'insérer dans la future convention-cadre serait une solution si l'on pouvait estimer que la notion d'application *mutatis mutandis* suffit à faire un cadre juridique régissant l'utilisation des eaux souterraines captives. Tout bien considéré, M. Mikulka, qui n'est pas contre l'inclusion de cette troisième composante dans le champ d'application du projet d'articles, pencherait plutôt pour la solution proposée par M. Bowett, si tant est que le Comité de rédaction puisse examiner très attentivement dans quelle mesure les règles énoncées dans le projet peuvent être appliquées par analogie aux eaux souterraines captives, et que le protocole qui serait élaboré puisse combiner les références aux articles de la convention-cadre avec des dispositions modifiées, voire les dispositions spécifiques que le Comité de rédaction aura éventuellement été en mesure d'identifier.

48. M. de SARAM, se référant à la question de savoir si la notion de « point d'arrivée commun » devrait être retenue au paragraphe 2 de l'article 2, dit que la définition de « cours d'eau international », au paragraphe 2, lui semble servir deux objectifs : en premier lieu, prendre en considération le rapport physique des eaux de surface et souterraines (la première partie de la définition); mais, en second lieu (la deuxième partie de la définition), tenir compte également des relations entre les États riverains. Du point de vue de M. de Saram, la définition du « point d'arrivée commun » cherche à limiter le champ extraordinairement large que la définition exclusivement physique d'un « cours d'eau international » peut avoir pour les États riverains. Il ne fait aucun doute que, si la définition était prise comme un tout d'un point de vue seulement physique, il y aurait une incohérence dans ses termes entre les éléments physiques et politiques. La Commission préférerait-elle toutefois une définition formulée d'un point de vue exclusivement physique ? M. de Saram ne le croit pas. Il semble clair que l'utilisation d'un cours d'eau international dépend beaucoup des échanges satisfaisants et complets d'informations, de consultations, des formules de compromis entre des intérêts divergents et surtout de relations de bonne entente entre les États riverains. Il lui semble que, en l'absence de limites pour les points d'arrivée communs, la possibilité existe qu'un nombre trop grand d'États riverains soit consulté sur des questions d'utilisation du cours d'eau. Il est d'avis que c'est l'une des raisons pour lesquelles la Commission a jugé nécessaire d'introduire la notion de « point d'arrivée commun » dans la définition exclusivement physique d'un « cours d'eau international » lorsque le projet d'articles a été adopté en première lecture⁶. Il faudrait tenir également compte de l'opposition de précédents orateurs à modifier la définition d'un cours d'eau aussi tard dans l'examen par la Commission du projet d'articles, pour des raisons qui tiennent à l'organisation et à la procédure.

49. Le Rapporteur spécial a certes raison de soulever le problème du lien, naturel ou artificiel, qui peut unir deux systèmes de cours d'eau internationaux par ailleurs distincts, situation que le projet d'articles ne prévoit effectivement pas, mais l'on manque de renseignements sur

cette question, y compris sur le nombre exact de situations de ce type. Ces renseignements pourraient être obtenus au moyen d'un questionnaire adressé aux gouvernements et aux organismes internationaux compétents, mais, pour le moment, la Commission pourrait envisager de prendre note de ce type de situation dans le commentaire, à propos du champ d'application du projet d'articles par exemple, en précisant éventuellement que, en pareille situation, il reviendrait aux États riverains touchés par cette connexion des deux systèmes de se consulter et de régler les problèmes éventuels, compte tenu des dispositions applicables du projet d'articles.

50. La deuxième grande question soulevée par le Rapporteur spécial a trait aux eaux transfrontières non liées aux eaux de surface. Il est vrai que ces aquifères transfrontières sans rapport avec le cours d'eau contiennent de l'eau et il est concevable que les principes énoncés dans le projet d'articles peuvent, dans une large mesure, être appliqués dans l'utilisation des aquifères transfrontières. Il semble pourtant à M. de Saram que les caractéristiques physiques de tels aquifères transfrontières, l'histoire relativement récente de leur utilisation, le peu d'information en matière de pratique étatique qui en résulte demandent qu'il soit accordé plus de temps à la Commission pour examiner ce nouveau sujet. Toutefois, M. de Saram partage avec le Rapporteur spécial le souci que la question des eaux souterraines transfrontières captives, pour laquelle plusieurs principes, sinon tous, du projet d'articles peuvent s'appliquer, devrait être examinée par rapport aux travaux de la Commission sur les cours d'eau internationaux. Suggérer que la Commission devrait demander au Rapporteur spécial de préparer un protocole sur les eaux souterraines transfrontières captives, à la lumière et à la suite des travaux en voie d'achèvement de la Commission sur le projet d'articles concernant le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation peut servir un tel objectif. Il serait utile, bien sûr, que la Commission soit saisie de toute information disponible quant aux utilisations présentes et proposées des eaux souterraines transfrontières captives. Il est coutumier, dans la pratique de la Commission, lorsque des sujets ayant des ramifications techniques sont examinés, d'envoyer un questionnaire aux gouvernements et aux institutions internationales concernées.

51. Les dispositions des articles 5 (Utilisation et participation équitables et raisonnables) et 7 (Obligation de ne pas causer de dommages sensibles) sont très importantes. Le Rapporteur spécial n'a pas proposé qu'elles soient examinées en séance plénière, puisqu'elles sont pour le moment examinées par le Comité de rédaction. Toutefois, quelques orateurs se sont référés à ces articles. M. de Saram fait remarquer que, pour lui, ces articles ne sont pas débattus en séance plénière en ce moment, qu'ils touchent de près le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et qu'ils seront examinés en temps opportun lorsque la Commission aura reçu le rapport du Comité de rédaction.

52. L'article 13 et le paragraphe 1 de l'article 16, adoptés par la Commission en première lecture⁷, ont des

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

dispositions quelque peu rigides (notamment en raison de l'introduction d'un délai), ce que plusieurs pays (dont le développement et la gestion des ressources hydrologiques sont peu élaborés — où les considérations en matière d'environnement sont à présent l'un des aspects prédominants) peuvent considérer comme indifférent à leurs besoins. Un exemple en est la demande faite à un État du cours d'eau, auquel une notification d'une mesure projetée a été adressée, de répondre, à moins qu'il n'en soit convenu autrement, dans un délai de six mois pour indiquer si la mesure est acceptable. Ce délai ne conviendra sûrement pas aux États qui ne disposent pas d'un ensemble ancien et complexe d'institutions, d'infrastructures et de compétences requises en matière de gestion et de mise en valeur des ressources en eau. Qui plus est, le délai nécessaire pour répondre à une notification dépend aussi de l'ampleur de la mesure projetée par l'État notificateur, de ses incidences sur l'environnement et le développement et du détail et de la clarté des renseignements fournis en premier lieu. M. de Saram partage les réserves exprimées par les orateurs précédents en ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 16, qui imposerait des conséquences financières à l'État notifié qui n'a pas répondu à la notification dans le délai prescrit à l'article 13. M. de Saram pense que cela accroîtra les difficultés de l'article 13 et du paragraphe 1 de l'article 16 auxquels il s'est référé.

53. Le Rapporteur spécial a parfaitement raison d'appeler l'attention sur la possibilité que les dispositions de l'article 21 dans son libellé actuel n'alertent pas suffisamment les États sur le fait que les changements significatifs de la température de l'eau, induits par l'utilisation du cours d'eau aux fins de refroidissement d'installations de production d'énergie, peuvent avoir des effets gravement déstabilisateurs et dommageables sur l'écologie du cours d'eau.

54. De l'avis de M. de Saram, les propositions avancées par le Rapporteur spécial pour simplifier les dispositions assez élaborées de l'article 33 sont pertinentes. Elles donnent évidemment des procédures de règlement des différends. L'accent est mis sur la conciliation et l'enquête, ce qui est normal dans un domaine où les relations de bonne entente entre les États riverains ont une telle importance. M. de Saram aurait toutefois aimé que l'on insiste plus dans les articles sur les possibilités d'établissement des faits avant l'apparition d'un différend : l'interposition des possibilités de conciliation et d'établissement des faits quand les divergences des points de vue existent — et avant que ces divergences ne se cristallisent en un différend. Quant aux procédures de règlement des différends, il serait utile de se référer, dans une note de bas de page ou dans le commentaire, au Manuel des Nations Unies sur le règlement pacifique des différends⁸, auquel la Sixième Commission et le Bureau juridique ont accordé tant d'attention.

55. M. BENNOUNA félicite le Rapporteur spécial pour son rapport très fouillé, en particulier pour son étude sur les eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau. Il regrette toutefois que, à l'issue de cette annexe, le Rapporteur spécial aboutisse à la conclu-

sion qu'il faudrait inclure cette question dans le projet d'articles, ce qui signifie qu'il faudrait y apporter des aménagements de dernière minute. Or, ces modifications ne sont pas compatibles avec l'esprit même dans lequel a été conçu à l'origine ce projet qui ne devait pas traiter de l'ensemble des ressources en eau. M. Bennouna n'approuve donc pas l'inclusion dans le projet d'articles des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau selon les modalités proposées par le Rapporteur spécial. Il serait plus favorable à une autre formule, telle qu'un protocole facultatif sur la question ou un article distinct dont la formulation exacte pourrait être établie par le Comité de rédaction.

56. Pour ce qui est du nouveau paragraphe que le Rapporteur spécial propose d'ajouter à l'article 16, M. Bennouna pense que, d'une part, il n'est pas très compréhensible, tel qu'il est rédigé actuellement, du moins en français; d'autre part, il soulève des problèmes de fond qui ne sont pas à leur place dans une disposition procédurale. Cet amalgame risque, à son avis, de compliquer la tâche de la Commission.

57. M. Bennouna aimerait savoir quel est l'objectif réel de l'article 33 qui a trait au règlement des différends. S'il n'a pour but que de rappeler qu'un différend entre États doit être réglé par la consultation, la négociation, la conciliation, voire l'arbitrage, il est superflu, puisqu'il ne prévoit en fait aucune obligation contraignante. Il suffirait donc de réduire cette disposition à quelques lignes indiquant que les États parties essaient de régler leurs différends en usant des moyens prévus à cet égard au paragraphe 1 de l'Article 33 de la Charte des Nations Unies. M. Bennouna n'est d'ailleurs pas favorable à une procédure contraignante de règlement des différends comme le recours à la CIJ; cela ne lui semble pas adapté à une convention-cadre, qui doit être par définition très souple. Il préférerait donc une formule générale, à moins que le Rapporteur spécial veuille préciser dans quel cas une enquête serait nécessaire, quelle serait la nature de cette enquête et comment elle serait réalisée, car souvent, dans les cas où les faits sont contestés, une enquête permet d'avancer dans le règlement d'un différend.

58. Pour terminer, M. Bennouna exprime l'espoir que, avec l'aide du Rapporteur spécial, le Comité de rédaction pourra mettre la dernière main au texte de ce projet d'articles, afin qu'il puisse être adopté en deuxième lecture à la session en cours.

59. M. THIAM rappelle que, à la quarante-cinquième session de la Commission, il avait déjà fait connaître sa position sur les questions de fond soulevées par le projet d'articles soumis à l'examen de la Commission, notamment en ce qui concerne les eaux souterraines captives et la notion de « point d'arrivée commun »⁹. Il constate que le Rapporteur spécial propose de supprimer cette notion, sans doute parce qu'il ne la juge pas très importante, en se fondant sur un seul exemple, qui constitue une exception, celui du Danube qui se déverse parfois dans le lac de Constance et parfois dans le Rhin. Il convient de ne pas oublier que la définition du cours d'eau n'a jamais été modifiée depuis 1970 et que la notion de « point

⁸ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-sixième session, Supplément n° 33 (A/46/33), annexe.

⁹ Voir *Annuaire...* 1993, vol. I, 2313^e séance.

d'arrivée commun » n'a jamais été remise en cause. Il s'agit, en effet, d'une notion absolument fondamentale que l'on ne peut rejeter ou modifier à la légère; le Rapporteur spécial devrait donc avancer des arguments plus convaincants à l'appui de sa proposition.

60. M. Thiam rappelle qu'il n'avait pas été envisagé au départ d'inclure les eaux souterraines captives sans rapport avec les cours d'eau dans le projet d'articles. La Commission avait simplement demandé au Rapporteur spécial d'entreprendre une étude sur la question pour déterminer s'il serait faisable de l'intégrer au sujet. Or, le Rapporteur spécial va bien au-delà de ce qui lui a été demandé, puisqu'il propose déjà les modifications à apporter au projet d'articles pour y inclure ces eaux. Il dit lui-même qu'il a remanié les projets d'articles en partant de l'hypothèse que cette inclusion était nécessaire. Quant aux solutions de compromis proposées par M. Calero Rodrigues (2334^e séance) et M. Bowett (2335^e et 2336^e séances), elles sont fondées sur la même hypothèse et ne constituent donc que des solutions techniques qui ne touchent pas le fond même du problème mais seulement la forme des articles. Or, on ne peut, sur la base d'une simple hypothèse, détruire tout ce qui a été fait depuis vingt-trois ans. La question mérite d'être étudiée en profondeur. C'est pourquoi M. Thiam demande au Rapporteur spécial de réviser sa position de manière à proposer à la Commission un projet d'articles qui corresponde au but recherché ou de justifier pleinement ses propositions.

61. M. MAHIOU note que le deuxième rapport du Rapporteur spécial comprend non seulement le texte des projets d'articles déjà adoptés en première lecture avec certaines modifications, mais aussi deux éléments nouveaux, à savoir l'inclusion des eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau dans le projet et des dispositions relatives au règlement des différends.

62. En ce qui concerne les projets d'articles remaniés, M. Mahiou se déclare prêt à accepter tous les amendements proposés, compte tenu des débats précédents sur la question. Pour ce qui est du règlement des différends, il est favorable à l'insertion dans le projet d'une disposition sur cette question, et il fait confiance au Comité de rédaction pour trouver une formulation adéquate. Le troisième point est le plus important. Dans l'absolu, la solution idéale serait de prévoir une convention pour les fleuves, une autre pour les eaux souterraines en relation avec ces fleuves et une troisième pour les eaux souterraines captives sans rapport avec les cours d'eau, mais il est vrai que certaines dispositions pourraient être communes aux trois instruments. M. Mahiou avait lui-même souhaité que soit élaborée une convention séparée sur la deuxième catégorie d'eaux souterraines, compte tenu de leur spécificité, mais, pour éviter de trop retarder les travaux de la Commission, il ne serait pas opposé à l'inclusion de ces eaux dans le champ d'application du projet d'articles actuel. À son avis, tout dépendra de la façon dont cela sera fait. On pourrait, par exemple, envisager, sur la base de la proposition formulée par M. Calero Rodrigues (2334^e séance) ou de celle de M. Bowett (2336^e séance), de prévoir une disposition donnant aux États la possibilité de dire que certaines règles pourraient s'appliquer à ce type d'eaux souterraines. Sans préjuger de la réaction des États, ce serait une façon de ne pas adopter une position trop tranchée ou trop rigoureuse en

la matière, dans la mesure où on laisserait aux États le soin de décider par eux-mêmes.

63. M. AL-KHASAWNEH partage l'avis du Rapporteur spécial selon lequel les eaux souterraines sont une source essentielle d'eau douce pour la consommation humaine ainsi que pour les utilisations industrielles et agricoles. Mais il faut cependant établir une distinction entre les eaux souterraines captives sans rapport avec les cours d'eau et celles dont il est question à l'alinéa *b* de l'article 2 du projet, qui font effectivement partie du cours d'eau lui-même et dont l'inclusion est essentielle, par exemple, pour déterminer si l'utilisation du cours d'eau est équitable et si des dommages sensibles ont découlé d'une utilisation particulière. Étendre le champ d'application du projet aux eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau, c'est d'abord créer une confusion sur ce plan et ensuite ne pas tenir compte du fait que ce projet a été élaboré sur la base du principe selon lequel un cours d'eau est un écosystème à lui seul et que les États du cours d'eau sont facilement identifiables, ce qui permet de vérifier qu'ils s'acquittent bien des obligations auxquelles ils ont souscrit. Une telle inclusion risque d'avoir des effets négatifs sur l'acceptabilité du projet par les États, notamment à un moment où l'exploitation des eaux captives transfrontières reste un phénomène relativement nouveau. Il vaudrait donc mieux, pour M. Al-Khasawneh, traiter de cette question dans un projet séparé qui serait néanmoins étroitement lié au projet actuellement à l'étude.

64. En ce qui concerne la question du règlement des différends, il ne faut pas oublier, d'une part, que d'une manière générale les États qui acceptent de devenir parties à une convention devraient également accepter que leurs différends éventuels soient réglés par la voie de la négociation, de la conciliation et de l'arbitrage et, d'autre part, que les obligations spécifiques que constituent la prévention de dommages sensibles et l'utilisation équitable des cours d'eau exigent la mise en place d'un mécanisme d'enquête sophistiqué et efficace et d'une procédure de règlement des différends contraignante. Il importe donc de prévoir, à cet égard, une disposition beaucoup plus précise et plus détaillée que la disposition minimale proposée par le Rapporteur spécial. Il appartiendra au Comité de rédaction de mettre au point un texte plus approprié et plus efficace.

La séance est levée à 13 h 5.

2338^e SÉANCE

Lundi 16 mai 1994, à 15 h 10

Président : M. Vladlen VERESHCHETIN

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Bowett, M. Calero Rodrigues, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Mahiou, M. Mikulka,