

Document:-  
**A/CN.4/SR.2805**

**Compte rendu analytique de la 2805e séance**

sujet:

**Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant  
d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**2004, vol. I**

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

## 2805<sup>e</sup> SÉANCE

*Jeudi 27 mai 2004, à 10 heures*

*Président:* M. Teodor Viorel MELESCANU

*Présents:* M. Al-Baharna, M. Baena Soares, M. Brownlie, M. Candioti, M. Chee, M. Comissário Afonso, M. Daoudi M. Dugard, M. Economides, Mme Escarameia, M. Fomba, M. Gaja, M. Galicki, M. Kabatsi, M. Kateka, M. Kolodkin, M. Koskenniemi, M. Mansfield, M. Matheson, M. Momtaz, M. Niehaus, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Rodríguez Cedeño, Mme Xue, M. Yamada.

---

**Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses) [suite] (A/CN.4/537, sect. C, A/CN.4/540<sup>1</sup>, A/CN.4/543<sup>2</sup>, A/CN.4/L.661 et Corr.1, A/CN.4/L.662)**

[Point 4 de l'ordre du jour]

DEUXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à commenter le deuxième rapport du Rapporteur spécial sur le régime juridique de la répartition des pertes en cas de dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses (A/CN.4/540).
2. M. BROWNLIE dit que, vu le caractère inhabituel du sujet et la forme proposée, c'est-à-dire un projet de principes, la question de savoir si la Commission doit renvoyer le texte au Comité de rédaction est beaucoup plus complexe qu'elle ne le serait normalement. En outre, le rapport en général et en particulier les projets de principe soulèvent des questions structurelles, et il sera très difficile, et peut-être inutile, de tenter de séparer les deux.
3. Faisant une première observation générale, M. Brownlie dit que le sujet s'inscrit dans un contexte économique et que la Commission a probablement besoin de la contribution d'experts dans ce domaine. Même les États riches fondés sur l'état de droit rechignent à fournir une aide juridictionnelle importante dans les affaires courantes, surtout s'il s'agit de litiges entre États ou autres réclamations internationales. Il semble donc très peu probable que les États créeront un fonds d'indemnisation complémentaire alimenté par les États du type envisagé dans le projet de principe 5. D'où la nécessité de recourir, dans ce contexte, à des conseils d'experts en politique sociale et en économie.
4. Sa deuxième observation générale est que la relation entre cette indemnisation financée par les États et l'ouverture de voies de recours, prévue au principe 8, est difficile à comprendre. Il y a une analogie évidente entre l'ouverture de voies de recours et la notion d'accès aux recours internes. Il se pose la question de savoir si cette indemnisation financée par l'État sera subordonnée à l'épuisement des recours internes. Les recours internes ont un revers; d'un côté, l'État souverain concerné doit offrir aux demandeurs des voies de recours adéquates; de l'autre, le recours au système judiciaire risque d'être une condition préalable à toutes sortes d'indemnisation complémentaire, voire d'indemnisation tout court.

---

<sup>1</sup> Reproduit dans *Annuaire... 2004*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>2</sup> Ibid.

5. De même, M. Brownlie est préoccupé par le rôle de l'exploitant. Il est actuellement de bon ton de placer la responsabilité sur celui-ci, qui pourrait bien être fortuné et constitue de ce fait un bouc émissaire attrayant. Mais au regard du droit international et, d'ailleurs, du droit public, c'est le gouvernement qui a l'obligation générale de contrôler et de restreindre les activités pouvant causer un dommage transfrontière sur son territoire, et cela suppose de surveiller les exploitants. En plaçant la responsabilité principale sur l'exploitant, on risque d'offrir un bouclier au gouvernement, qui a le devoir de contrôler les opérations exécutées sur son territoire.

6. Une question similaire est soulevée du fait de la distinction malvenue établie entre les voies de recours dans les États concernés – analogie avec la règle des recours internes – et le règlement des différends, qui est supposé être une procédure inter-États classique, comme l'énonce le projet de principe 10. M. Brownlie n'y voit aucune objection; le problème est la relation entre les voies de recours, qui supposent des recours internes dans les États concernés, et le régime international classique de règlement des différends envisagé au projet de principe 10.

7. Il semble y avoir un problème de structure sous-jacent dans le projet de principes, en particulier au paragraphe 1 du projet de principe 3 et dans les principes 4, 8 et 10, à propos d'une situation dans laquelle l'un des États concernés est la victime ou l'une des victimes. Cela concerne les dommages à l'environnement et des formes de dommages qui, à première vue, affecteraient l'État et ses biens.

8. M. Brownlie n'a pas d'avis tranché sur la question de savoir si le moment est venu de renvoyer le texte au Comité de rédaction. Néanmoins, la Commission ne devrait le faire qu'après avoir tenu un débat complet qui aura bénéficié de la participation d'un nombre suffisant de membres pour fournir des conseils adéquats au Comité de rédaction. Sans cela, la Commission risque de devoir prier le Rapporteur spécial de réécrire le rapport à la lumière des critiques qui auront été formulées.

9. Sur la question de la forme, M. Brownlie est d'avis que le produit final éventuel doit être une sorte de régime supplétif, ce qui semble ouvrir la voie à une convention-cadre. Cependant, tant que la Commission n'aura pas dévoilé ses intentions sur plusieurs questions clés, il sera difficile de décider quelle forme adopter.

10. Le PRÉSIDENT, prenant la parole en tant que membre de la Commission, dit que les observations de M. Brownlie mettent en évidence les difficultés auxquelles se heurte la Commission. Le moment est venu soit de s'entendre sur l'approche de base et les principes fondamentaux, en parvenant à un consensus ou en procédant à un vote indicatif, soit de conclure que le débat est dans une impasse et que le sujet doit être abandonné.

11. Le Président croit comprendre que, en adoptant les premières propositions du Rapporteur spécial, la Commission a approuvé l'idée que l'exploitant et l'État avaient l'obligation d'exercer la diligence voulue; reste maintenant à savoir ce qui arrive si la diligence voulue n'a pu éviter le dommage. La Commission doit décider si, dans une telle situation, la victime innocente doit être indemnisée ou non. Si elle décide que la victime doit être indemnisée, elle doit alors décider qui doit assurer l'indemnisation. Le Président est quant à lui convaincu que l'exploitant et l'État devront assumer l'obligation de fournir une forme d'indemnisation à la victime innocente, qui y a pleinement droit. Néanmoins, on ne peut imposer à l'exploitant de supporter tout seul cette charge: sa responsabilité doit être limitée, car aucune compagnie d'assurance n'assurera un risque dont les limites ne sont pas clairement définies. La Commission doit décider que la responsabilité de l'exploitant sera limitée; ensuite, elle pourra examiner la mesure dans laquelle la responsabilité de l'État sera également engagée.

12. À moins que la Commission ne parvienne à s'entendre sur les deux principes de base qu'il vient d'évoquer, le Président pense qu'il n'est pas nécessaire de renvoyer le texte au Comité de rédaction, qui ne ferait que répéter les débats déjà tenus en séance plénière. Le deuxième rapport

contient tous les éléments d'information nécessaires, toutes les vues des membres sont connues, et la Commission doit prendre des décisions en séance plénière avant de renvoyer les propositions au Comité de rédaction. À un moment donné, il compte, en sa qualité de président de la Commission, consulter les membres sur la conduite à adopter au cas où aucun accord n'aurait pu être obtenu sur les principes de base.

13. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA félicite le Rapporteur spécial pour son deuxième rapport incisif et instructif, dans lequel il a su tirer parti des commentaires de la Sixième Commission au sujet de son premier rapport<sup>3</sup>. Convaincu que le droit doit être un outil au service de la justice, le Rapporteur spécial se prononce en faveur d'un juste équilibre des intérêts, l'un des principes fondamentaux du projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses adopté par la Commission en 2001<sup>4</sup>, qui, dans le deuxième rapport, revêt une nouvelle dimension en tant que principe de répartition des pertes. Le deuxième rapport n'a pas non plus négligé la dimension immatérielle, celle du patrimoine commun de l'humanité, à savoir l'environnement élevé au rang des bénéficiaires du principe de répartition des pertes.

14. C'est là l'esprit, voire l'essence, du deuxième rapport. M. Pambou-Tchivounda centrera son intervention sur plusieurs points spécifiques, en commençant par l'expression figurant dans le titre «Régime juridique de la répartition des pertes». La notion de «perte» a déjà été utilisée dans le premier rapport du Rapporteur spécial. Pour sa part, M. Pambou-Tchivounda a fait savoir qu'il n'aimait pas ce terme à la session précédente et, à présent, il est plus que jamais convaincu qu'il est inapproprié, pour au moins deux raisons.

15. Premièrement, dans le projet de principe 2, aux alinéas *a*, *b*, *d* à *g* et *h* à *k*, la «perte» n'est qu'une forme parmi d'autres que peut revêtir le dommage transfrontière, et il y a un risque de confondre l'espèce avec le genre. Si la notion de «perte» rime avec celle de «répartition», alors celle de «dommage» rime avec celle de «réparation», dont la répartition des pertes ne constitue qu'une modalité.

16. Deuxièmement, les projets de principes 3, 4, 7 et 8 assignent une autre fonction à la notion de perte: celle de conséquence du dommage plutôt que de cause. La relation entre cause et conséquence doit être gardée à l'esprit constamment, même si, dans le langage courant, les mots «perte» et «dommage» sont parfois utilisés indifféremment. Par conséquent, le titre devrait être reformulé pour se lire simplement: «Régime juridique de la réparation des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses».

17. Tout d'abord, s'agissant des conclusions générales du Rapporteur spécial formulées au paragraphe 36 du rapport, M. Pambou-Tchivounda se demande comment le régime supplétif envisagé par le Rapporteur spécial fonctionnera par rapport aux dispositions d'un accord, si ses propres dispositions n'ont pas la même force que cet accord. Peut-il ou doit-il être moins valide que «les règles pertinentes de la responsabilité des États»? Le Rapporteur spécial n'a pas répondu à cette question, bien qu'il estime que la portée du projet de principes coïncide avec celle du projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses. Cette approche signifie que les travaux en cours doivent être considérés comme le complément nécessaire et logique du projet d'articles sur la prévention, sous la forme de dispositions techniques de mise en œuvre. Or, le Rapporteur spécial semble vouloir dissuader la Commission de s'engager dans cette voie, préférant présenter à la communauté internationale une liste de principes généraux. Il est donc tentant de conclure que l'exercice n'a pas de raison d'être, dès lors surtout que le rapport indique clairement qu'il est inutile de rouvrir des questions qui ont déjà été réglées dans le projet d'articles sur la prévention.

---

<sup>3</sup> Voir 2804<sup>e</sup> séance, note 4.

<sup>4</sup> Voir 2797<sup>e</sup> séance, note 3.

18. Ensuite, les projets de principe imposent l'obligation de réparation en premier lieu à l'exploitant, ce qui exige qu'il contracte une assurance et qu'il offre des garanties financières. Cette approche permet d'évaluer de manière équilibrée la portée et les limites de sa responsabilité en matière de réparation. À l'heure des innovations technologiques, où, afin d'augmenter au maximum les profits, les centres de production peuvent être délocalisés dans n'importe quelle région du monde, la variante B du projet de principe 4 met carrément à la charge de l'exploitant la responsabilité d'une indemnisation prompte et adéquate. Cependant, M. Pambou-Tchivounda préférerait que le projet de principe soit remanié en combinant des éléments de la variante A et de la variante B afin de refléter la responsabilité première de l'exploitant et la responsabilité résiduelle de l'État. Il faudrait prévoir spécifiquement une indemnisation prompte et adéquate dans les cas où l'État est lui-même l'exploitant dans le cadre d'une activité qui, dans des domaines tels que la défense nationale, pourrait causer un dommage à des victimes innocentes. Il faudrait donc réfléchir davantage au principe d'une indemnisation prompte et adéquate par l'État lui-même.

19. Enfin, il existe des cas où la victime du dommage est l'environnement lui-même; en prêtant attention à cette question, le Rapporteur spécial s'est montré en accord avec son époque. La notion de l'environnement en tant que victime ne doit pas être confondue avec celle de l'indivis mondial relevant de la juridiction d'un État, et elle est donc difficile à définir du point de vue technique ou juridique. L'environnement constitue le cadre même de la vie, qui détermine l'équilibre planétaire. C'est pourquoi il est logique que les États-Unis d'Amérique se préoccupent au sujet des forêts équatoriales d'Afrique ou que la France s'inquiète à propos de l'assèchement du fleuve Niger. Mais l'on ne peut accepter que les programmes américains d'exploration spatiale soient mis en cause au nom de l'environnement par des États africains ou des organisations non gouvernementales. Il se pose donc la question de savoir qui peut invoquer les lois en cas de dommage à l'environnement. Une solution consisterait à autoriser toute entité capable de soutenir le dossier à poursuivre l'exploitant; une autre serait que seuls des États soient habilités à poursuivre d'autres États ayant autorisé l'activité en question. Dans un cas comme dans l'autre, le problème reste entier: qui détiendrait le pouvoir d'autoriser telle entité ou tel État à poursuivre l'exploitant ou l'État fautif, et devant quelles instances? Dans ce contexte, le Rapporteur spécial demande aux États d'intégrer les préoccupations relatives à l'environnement dans leurs politiques d'industrialisation, de recherche et de développement. Il faut espérer que d'autres États suivront l'exemple de la France, qui vient d'adopter une charte de l'environnement composée de 10 articles. Cela prouve que les préoccupations de la Commission sont bel et bien dans l'air du temps.

20. M. Pambou-Tchivounda se réserve le droit de revenir sur le sujet ultérieurement, en particulier sur les questions concernant la forme et la substance du projet de principes.

21. Mme ESCARAMEIA dit qu'elle se félicite que le rapport reflète les positions exprimées par les États à la Sixième Commission, ce qui aidera considérablement la CDI dans ses choix de principe, mais qu'elle regrette que l'on n'ait pas consulté des experts en matière d'environnement ou de gestion, ni des organisations non gouvernementales. En outre, plusieurs des observations faites à la Sixième Commission n'apparaissent pas suffisamment dans le rapport. Tout d'abord, les délégations ont estimé que le titre de l'étude – «Répartition des pertes» – s'écartait du principe du «pollueur-payeur». Deuxièmement, selon le paragraphe 145 du résumé thématique, préparé par le Secrétariat, des débats tenus par la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa cinquante-huitième session (A/CN.4/537), certaines délégations ont estimé que la forme la plus appropriée pour les travaux sur la responsabilité était celle d'une convention. Troisièmement, il aurait fallu mieux tenir compte du fait que plusieurs délégations ont insisté pour inclure dans le projet des dispositions efficaces de règlement des différends. Quatrièmement, de nombreuses délégations ont dit que, si les travaux sur la répartition des pertes devaient avoir la même portée que le projet d'articles sur la prévention, ce qui était souhaitable, le seuil de dommage significatif devait également être le même. Si cette position est acceptée, il s'ensuit également que la forme la plus naturelle à adopter pour les travaux en cours est celle d'un projet d'articles. Cinquièmement, compte tenu du paragraphe 131 du résumé thématique précité, Mme Escarameia pense que le

rapport ne reflète pas de manière adéquate le souhait exprimé à la Sixième Commission de mettre en relief le rôle des États. Plusieurs délégations ont insisté sur une «responsabilité absolue de l'État».

22. En ce qui concerne les conclusions générales figurant au paragraphe 36 du rapport, Mme Escarameia dit que, en examinant la question des moyens de financement complémentaire, dans la conclusion n° 7, le Rapporteur spécial n'a pas mentionné la possibilité de crédits généraux alloués directement par l'État. Il y a eu un désaccord sur ce point à la Sixième Commission, et la CDI devrait y réfléchir davantage. Quant à la conclusion n° 8, Mme Escarameia approuve pleinement l'approche du Rapporteur spécial: les dommages à l'indivis mondial doivent être couverts. Elle approuve également l'interprétation du rôle de l'État dans la conclusion n° 9, bien qu'elle préférerait que l'on incite l'État à participer plus activement au financement complémentaire. Quant à la forme (conclusion n° 10), elle réaffirme qu'elle est en faveur d'une convention composée d'articles, ne serait-ce que de nature générale, plutôt que d'une approche non contraignante supposant l'élaboration de principes.

23. Pour ce qui est des principes eux-mêmes, Mme Escarameia dit que le projet de principe 1 – ou du moins le commentaire y relatif – devrait expliquer ce qu'est un dommage transfrontière «significatif». Au projet de principe 2, le mot «victime» doit également être défini, puisqu'il est suggéré que la victime peut être une personne, un État, voire l'environnement. Le projet de principe 3 semble à la fois trop général et trop empli de mises en garde. Par exemple, elle ne voit pas à quoi servent les mots «toutes seules» dans le passage «faire en sorte que les victimes n'aient pas (...) à supporter toutes seules», qui semblent impliquer que la victime doit supporter une partie de la charge. De même, au paragraphe 3 du projet de principe 4, les États reçoivent véritablement carte blanche pour agir à leur guise. Quant au projet de principe 5, il convient de garder à l'esprit qu'il existe déjà des régimes spécifiques attribuant une responsabilité objective aux États, comme dans le cas des industries spatiales.

24. Le projet de principe 7 est lui aussi préoccupant: les mots «s'il y a lieu», au paragraphe 2, donnent véritablement aux États la possibilité de s'absoudre de toute responsabilité de prévoir des mesures d'intervention. En ce qui concerne le projet de principe 8, Mme Escarameia souhaiterait en savoir plus au sujet de la relation entre voies de recours internes et mécanismes internationaux de règlement des différends: la Commission risque de sembler créer des mécanismes qui imposent aux gens d'utiliser les voies de recours internes d'un État étranger. Enfin, au sujet du projet de principe 10, plusieurs délégations à la Sixième Commission ont insisté sur le fait que les principes devaient prévoir un mécanisme efficace de règlement des différends. Le règlement «d'un commun accord» existe déjà. Prévoir un mécanisme approprié de règlement des différends est le seul moyen de garantir que les États régleront le problème.

25. La Commission devrait entamer un débat sérieux sur les projets de principe avant qu'ils ne soient renvoyés au Comité de rédaction. Un groupe de travail pourrait être créé afin de recenser les problèmes soulevés par chacun des principes et d'aider à déterminer les orientations à prendre.

26. M. PELLET dit que les rapporteurs spéciaux de la Commission ont inévitablement des styles, des méthodes et des tempéraments différents. La Commission n'est ni un salon de thé ni une enceinte diplomatique, et ce n'est que si ses membres expliquent franchement leurs divergences que ses travaux peuvent progresser. Le Rapporteur spécial a indiqué qu'il s'attendait à de fortes réticences de la part de certains membres, et cela s'est effectivement produit. Les réserves de M. Pellet s'articulent autour de trois points.

27. En premier lieu, il maintient de très vives réserves à l'encontre du sujet lui-même. Le deuxième rapport n'a fait que le conforter dans sa conviction que ce thème ne se prête pas à une codification, même au sens large et en y incluant une forte dose de développement progressif. Ce qui est intéressant dans ce sujet, ce sont les engagements concrets que les États sont prêts à prendre;

or, le Rapporteur spécial ne propose absolument aucune forme concrète, pragmatique, d'engagement directement applicable de la part des États. De tels engagements ne peuvent être contractés que dans le cadre de négociations, ce que la Commission n'est pas habilitée à faire: ce n'est pas un groupe de diplomates, quoi que certains membres puissent en penser. Dans son introduction, le Rapporteur spécial a lui-même admis que la Commission n'arriverait jamais à des solutions pleinement satisfaisantes, ce qui n'est pas de très bon augure. Cependant, M. Pellet est conscient qu'il s'agit là d'un combat d'arrière-garde puisque la CDI a, à tort ou à raison, décidé d'inscrire le sujet à son ordre du jour et que la Sixième Commission n'y a pas objecté. Le Rapporteur spécial s'est attelé à la tâche avec dynamisme, compétence et diplomatie.

28. Quoi qu'il en soit – et c'est là sa deuxième objection –, M. Pellet pense que les rapporteurs spéciaux assument une responsabilité particulière dans les travaux de la Commission et qu'ils ne doivent pas se contenter de suivre le vent, surtout dans le cadre d'un débat houleux comme celui-ci, où le vent risque fort de souffler dans tous les sens. Il est fermement convaincu que le Rapporteur spécial doit choisir une direction pour la Commission et maintenir fermement le cap. D'ailleurs, il soupçonne fortement le Rapporteur spécial de savoir mieux qu'il ne le dit où il veut mener les membres.

29. La troisième objection de M. Pellet porte sur le fait qu'au chapitre III de son rapport le Rapporteur spécial propose un ensemble de projets de principe qu'il demande à la Commission d'envoyer, intact, au Comité de rédaction. Il semble que le Rapporteur spécial essaie de forcer les choses. Chacun des principes mérite une discussion beaucoup plus sérieuse et approfondie fondée sur des études détaillées. Il est bien que la Commission ait une idée globale de ce que le Rapporteur spécial a en tête, mais, une fois que les principes sont acceptés ou rejetés, il faut creuser les précédents et la pratique, ainsi que la formulation et les implications concrètes des principes. Il ne serait pas approprié que le Comité de rédaction fasse tout ce travail tout seul.

30. Ayant fait ces remarques, M. Pellet peut à présent dire qu'il a aimé le deuxième rapport et qu'il pense qu'il fournit une bonne base pour un débat général comprenant un examen objectif des positions prises par les États et un exposé des problèmes qui se posent. Cela étant, il ne pense pas que le rapport contienne suffisamment d'éléments pour que la Commission puisse adopter une position correctement fondée sur chacun des 12 principes figurant dans le chapitre III. Le terrain a été déblayé, mais la Commission a besoin de beaucoup plus de données sur chacun des principes.

31. En ce qui concerne la forme du projet, c'est probablement la seule question à laquelle la Commission peut et doit répondre fermement à la session en cours. La forme qu'un projet revêt a fréquemment une forte influence sur son contenu. Si celui-ci doit prendre la forme d'un projet d'articles ayant vocation à devenir une convention, le projet actuel doit être, tout d'abord, détaillé et spécifique – ce qui n'est pas encore le cas – et, ensuite, acceptable pour les États. Cependant, comme le Rapporteur spécial l'a souligné à plusieurs reprises dans son rapport, la Commission ne peut pas, au stade actuel, entrer dans les détails; c'est pourquoi il n'a proposé que des principes très généraux. De l'avis de M. Pellet, c'est la bonne décision: la seule chose à laquelle la Commission peut aboutir sans avoir recours à des experts, ce sont des principes. C'est aux diplomates et aux experts gouvernementaux, et non aux experts juridiques indépendants, qu'il incombe de trouver des moyens de mettre en œuvre ces principes.

32. Pour ces raisons, M. Pellet approuve pleinement la décision du Rapporteur spécial de donner à ses propositions une forme quelque peu inhabituelle, à savoir des projets de principe plutôt que des projets d'article. Certains membres ont déjà objecté, disant qu'il faut suivre la pratique habituelle. Il est clair que ces membres considèrent tout écart par rapport à la pratique habituelle comme le plus infâme des crimes. À l'instar de plusieurs gouvernements, M. Pellet espère personnellement que la Commission adoptera finalement un projet de déclaration de principes directeurs non contraignants afin d'aider les États dans leurs négociations au sujet de cas spécifiques.

33. Si telle est bien l'idée, il va de soi que cela a une incidence très concrète sur la manière dont les propositions de principe sont rédigées. Pour prendre un exemple, certains collègues ont dit, lors de discussions informelles, que si le projet était adopté en tant que déclaration il serait absurde d'y inclure une disposition telle que celle figurant dans le projet de principe 10 sur le règlement des différends. M. Pellet n'en est pas si sûr. Certes, la version proposée par le Rapporteur spécial est discutable: on ne peut imposer aux États des modes de règlement obligatoires pour régler des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application d'un instrument non contraignant. Par contre, rien n'empêche d'indiquer que les litiges qui peuvent survenir dans l'application des principes qui seront énoncés dans la future déclaration devraient faire l'objet d'un règlement pacifique. En ce qui concerne le fond de la disposition, M. Pellet doute de son utilité dans sa forme actuelle, très générale. On pourrait peut-être dire quelque chose qui aille moins de soi; après tout, l'obligation de règlement pacifique des différends est un principe généralement accepté en droit international.

34. Quant aux autres principes proposés, M. Pellet est pleinement d'accord avec le Rapporteur spécial sur l'idée qu'il faut être cohérent. La portée *ratione materiae* de la future déclaration doit être la même que celle du projet sur la prévention des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses adopté en 2001 par la Commission. Dans ce cas, toutefois, il ne voit pas de raison de ne pas reprendre les définitions utilisées dans le projet antérieur. S'il y avait une bonne raison de le faire, il pourrait être nécessaire de s'écarter de ces définitions, mais, jusqu'à présent, aucune raison suffisamment bonne n'a été fournie. Il en va de même pour le projet de principe 1 sur le champ d'application.

35. M. Pellet juge hardi de se lancer dans une définition de l'environnement au projet de principe 2 (al. c). Si elle doit être élaborée, une telle définition devra être fondée sur une étude minutieuse des précédents. L'une de ses élèves, qui vient de soutenir une excellente thèse sur la responsabilité pour atteintes massives à l'environnement, a dû consacrer plus de 50 pages uniquement à la question d'une définition de l'environnement et, même ainsi, il n'est pas certain qu'elle ait épuisé le sujet.

36. Quelques problèmes secondaires méritent également réflexion. Ainsi, par exemple, l'expression «patrimoine culturel» est utilisée au paragraphe 10 de l'article 2 de la Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement; toutefois, une résolution adoptée en 1997 par l'Institut du droit international<sup>5</sup>, s'inspirant de cette définition de l'environnement, évite soigneusement l'expression «patrimoine culturel». Il ne va donc pas de soi que la notion d'«environnement» inclut celle de patrimoine culturel. À ce stade, M. Pellet n'est ni pour ni contre l'inclusion de cette notion, mais il estime que, si elle est retenue, cela devra être davantage justifié.

37. M. Pellet est perplexe au sujet de la question de savoir si le projet est censé s'appliquer à l'indivis mondial. Les arguments exposés au paragraphe 36 (point 8, al. a) du rapport sont convaincants et, à la fin du paragraphe, le Rapporteur spécial semble indiquer qu'il n'a pas l'intention d'inclure des dispositions sur ce sujet dans le projet actuel. Cependant, le paragraphe 36 (point 8, al. b) semble prendre la direction opposée, et aucune synthèse de ces deux positions ne figure dans le projet de principes, quoique, si l'on en juge par le paragraphe 2 du projet de principe 3, le Rapporteur spécial semble s'être décidé en faveur de l'intégration de la notion.

38. Contrairement à plusieurs autres intervenants, M. Pellet pense que l'idée de répartition des pertes est bonne. En tout cas, elle a le gros avantage d'éviter le problème insoluble de la traduction du mot *liability* en français et en espagnol. Le principal problème est de déterminer qui supportera la charge de la perte. Le projet semble trop flou au sujet du principe du «pollueur-payeur», qui devrait être énoncé avec plus de force dans la variante B du projet de principe 4. Un ancien membre de la Commission, M. Hafner, a rédigé à l'intention du Groupe de travail sur le programme de

<sup>5</sup> *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1998, vol. 67, t. II, p. 476.



travail à long terme une note sur ce principe, dans laquelle il a conclu que, s'il n'était pas certain qu'il s'agisse d'un principe de droit positif, le principe lui-même méritait une étude approfondie. M. Pellet est entièrement d'accord avec M. Hafner au sujet de la nécessité d'une étude, mais il est convaincu qu'il s'agit bien d'un principe de droit positif. Il serait désolant que le principe du «pollueur-payeur» subisse le même sort que celui – peu enviable – réservé au principe de précaution dans le projet sur la prévention. Ce principe doit être clairement énoncé dans le projet en tant que fondement de la répartition des pertes.

39. L'idée de responsabilité de l'exploitant énoncée dans la variante B du projet de principe 4 est digne d'être appuyée, mais M. Pellet ne partage pas l'avis du Rapporteur spécial selon lequel cette variante revient au même que la variante A. Il lui semble que les deux variantes énoncent des principes différents et complémentaires. La variante B pose le principe, sinon du «pollueur-payeur», en tout cas de la responsabilité principale de l'exploitant. La variante A énonce le principe de la responsabilité incombant à l'État d'assurer la mise en œuvre de la réparation. Ce principe doit aussi être approuvé, étant donné que cette responsabilité de l'État est purement secondaire et ne diminue en rien la responsabilité première de l'exploitant, c'est-à-dire l'obligation d'assurer réparation. En outre, le principe de la variante A ne doit pas imposer à l'État une responsabilité objective comme il le fait maintenant puisque l'obligation est une obligation de comportement: l'État doit prendre les mesures propres à permettre la réparation mais il n'a pas l'obligation directe de réparer lui-même. M. Pellet ne voit pas comment la majorité des États, en particulier les petits États pauvres, pourraient, de manière réaliste, assumer l'obligation principale de verser une indemnisation. Il estime que l'exploitant a la responsabilité d'assurer réparation, qu'il ait ou non exercé la diligence voulue, et cela correspond à une responsabilité objective. Pour sa part, l'État a uniquement la responsabilité d'exercer la diligence voulue, et ce n'est que s'il ne s'acquitte pas de cette responsabilité qu'il a l'obligation d'assurer réparation conformément aux règles régissant la responsabilité internationale des États pour fait internationalement illicite. Sur la base de ces deux positions, que M. Pellet a toujours défendues, il faut mettre au point des moyens concrets d'assurer réparation. Néanmoins, il ne voit pas comment la Commission pourrait formuler des idées pour la création de fonds ou de régimes d'assurance, même si ceux-ci sont la conséquence logique des positions qu'il vient de définir.

40. Se référant à l'utilisation fréquente, dans le rapport, de l'expression «victime innocente», M. Pellet dit que, en dépit de ses protestations initiales, le Rapporteur spécial l'a maintenant convaincu qu'une distinction doit être établie entre les victimes qui n'ont pas participé à l'activité ayant causé un dommage et celles qui pourraient y avoir contribué. Cela semble être une distinction valable, bien qu'il soit difficile de voir comment des ouvriers d'usine, par exemple, pourraient être autre chose que des victimes innocentes. Cependant, l'expression a été supprimée du texte des projets de principe eux-mêmes et n'apparaît que dans les explications. Puisque cette notion est utile, pourquoi ne pas l'utiliser dans le projet? M. Pellet partage l'avis de Mme Escameia selon lequel il faudrait donner une définition des victimes. Cela pourrait en outre être l'occasion de répondre à la question intéressante soulevée par M. Brownlie: l'État lui-même peut-il être une victime? M. Pellet pense que oui.

41. M. Pellet ne voit pas d'objection à l'orientation générale des projets de principes 5 à 7, bien que ceux-ci paraissent relever davantage des négociations entre États que de la codification et du développement progressif. En tout cas, ils ne peuvent être discutés sérieusement sans une étude exhaustive des précédents internationaux et de la pratique des États, en particulier dans le domaine de l'assurance. En revanche, le principe 8 semble être beaucoup plus solidement étayé. Le principe 9 est absolument nécessaire, mais son explication doit être approfondie. Il en va sans doute de même des projets de principes 11 et 12. M. Pellet a déjà dit ce qu'il pensait du projet de principe 10.

42. Tous les projets de principe proposés par le Rapporteur spécial dans son rapport, excellent et stimulant, méritent d'être examinés attentivement en vue de leur inclusion, sous une forme ou une

autre, dans un projet de déclaration de principes dont les États devraient s'inspirer pour leurs négociations futures au sujet des risques de dommages transfrontières. Cependant, les projets de principe ne sont pas prêts à être renvoyés en bloc au Comité de rédaction.

43. M. Sreenivasa RAO (Rapporteur spécial) dit qu'il ne va pas répondre à chaque observation qui a été faite, bien qu'il les ait toutes trouvées tout à fait utiles. S'il n'a pas formulé certaines des propositions qu'il avait à l'esprit, c'est parce qu'il a dû établir le rapport dans des délais très serrés. En outre, le sujet est complexe, et il a dû limiter le rapport afin de respecter les politiques du Secrétariat concernant la documentation.

44. En ce qui concerne les débats à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, M. Sreenivasa Rao sait d'expérience qu'il n'est pas rare que ses membres s'expriment sans réfléchir, puisqu'ils n'ont souvent pas reçu des instructions appropriées à ce sujet de la part de leur gouvernement. Lui-même en a fait autant à maintes reprises. C'est pourquoi il se demande dans quelle mesure on peut prendre au sérieux plusieurs des vues exprimées dans cette Commission. Il est tout à fait possible que les représentants de 189 États Membres ne parviennent pas à s'entendre sur un seul point, ce qui rend presque impossible, pour un rapporteur spécial, de formuler des conclusions valides. En résumant le débat sur le sujet à l'examen, il a dû faire des choix, car il ne pouvait simplement pas citer toutes les délégations qui avaient appuyé chaque position.

45. Quant aux observations des membres de la Commission au sujet de son rapport, M. Sreenivasa Rao dit que les remarques faites par M. Brownlie méritent d'être examinées et que les commentaires de M. Pellet sont très utiles. Néanmoins, il espérait que tous les membres suivraient la même démarche que M. Pellet vers la fin de son intervention. Si la Commission choisit de se concentrer uniquement sur la responsabilité de l'exploitant, la question sera réglée. Les victimes seront rapidement indemnisées dans la limite des moyens disponibles et, si certaines actions en justice sont encore en instance, elles pourront être poursuivies. Cependant, on ne peut pas simplement demander que les victimes soient rapidement indemnisées et maintenir que cette exigence ne doit pas être énoncée de façon non contraignante. Afin d'éviter les problèmes complexes qu'une approche contraignante soulèverait, M. Sreenivasa Rao est disposé à déclarer que, en cas de préjudice, si la partie responsable ne souhaite pas faire intervenir les assurances ou aller au tribunal, elle n'a qu'à verser une indemnisation. Ce modèle est conforme à la réalité. Dans l'esprit de M. Sreenivasa Rao, la répartition des pertes suppose un effort visant à atténuer les subtilités et complications juridiques auxquelles une victime doit faire face avant de pouvoir obtenir une forme quelconque de réparation. Il espérait que la répartition des pertes conduirait à l'élaboration d'un modèle qui empêcherait les victimes de se précipiter au tribunal pour savoir où elles en sont. Il s'efforce de développer cette approche.

46. Si la Commission souhaite rouvrir le débat sur le conflit entre droit international privé et droit international public, il faudra longtemps pour aboutir à un résultat. Sur ce point, lui-même et M. Pellet sont d'accord. Si, en revanche, la Commission souhaite obtenir plus d'éléments étayant chaque principe, il peut prendre le temps de s'en occuper. Néanmoins, cela retardera encore le processus, sans garantir pour autant un résultat satisfaisant. Prolonger cet effort reviendrait uniquement à retarder le moment fatidique. Si la Commission se concentre uniquement sur le principe du «pollueur-payeur», elle débouchera sur la responsabilité de l'exploitant, rien de plus. Il existe une énorme quantité de documentation sur ce sujet et, si c'est ce que la Commission attend de lui, il peut rédiger un rapport sur la responsabilité de l'exploitant et le lui soumettre à la prochaine session. Cela étant, il a besoin que la Commission lui donne des instructions. Loin de regarder de quel côté souffle le vent, il n'a pas de préférence quant à l'orientation que devraient prendre les travaux de la Commission sur le sujet. Mais il est disposé à aborder le sujet avec un esprit ouvert, et prêt à se laisser convaincre. Il ne fuira pas ses responsabilités, mais il a besoin de suggestions plus constructives et plus utiles quant à la manière dont il devrait poursuivre ses travaux et jusqu'où il devrait aller. Par conséquent, il pense que le débat devrait être axé sur les principes. Si la Commission lui donne des instructions claires, il continuera son travail à partir de

là. Le débat qui a eu lieu à la séance en cours a clairement indiqué les difficultés conceptuelles, le volume considérable du travail qui reste à faire, et le consensus auquel il faut parvenir quant aux travaux futurs de la Commission sur le sujet.

*La séance est levée à 11 h 50.*

---