

NATIONS UNIES

# Assemblée générale

CINQUANTE-TROISIÈME SESSION

Documents officiels

SIXIÈME COMMISSION

15e séance

tenue le

mercredi 28 octobre 1998

à 10 heures

New York

## COMPTE RENDU ANALYTIQUE DE LA 15e SÉANCE

Président : M. ENKHSAIKHAN (Mongolie)

puis : M. MOCHOCHOKO (Lesotho)  
(Vice-Président)

puis : M. ENKHSAIKHAN (Mongolie)  
(Président)

## SOMMAIRE

VISITE DU PRESIDENT, DU VICE-PRESIDENT ET DU GREFFIER DE LA COUR INTERNATIONALE  
DE JUSTICE

POINT 150 DE L'ORDRE DU JOUR : RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL  
SUR LES TRAVAUX DE SA CINQUANTIÈME SESSION (suite)

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Celles-ci doivent porter la signature d'un membre de la délégation intéressée et être adressées, *dans un délai d'une semaine à compter de la date de publication*, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-0750, 2 United Nations Plaza, et également être portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les rectifications seront publiées après la clôture de la session, dans un fascicule distinct pour chaque commission.

Distr. GÉNÉRALE  
A/C.6/53/SR.15  
24 février 1999  
FRANÇAIS  
ORIGINAL : ANGLAIS



La séance est ouverte à 10 h 15.

VISITE DU PRESIDENT, DU VICE-PRESIDENT ET DU GREFFIER DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

1. Le PRESIDENT souhaite la bienvenue à M. Stephen Schwebel, Président de la Cour internationale de Justice, à M. Christopher Weeramantry, Vice-Président, et à M. Eduardo Valencia-Ospina, Greffier. Il invite le Président de la Cour à prendre la parole.

2. M. SCHWEBEL (Président de la Cour internationale de Justice) dit qu'il voit dans les membres de la Commission du droit international et de la Sixième Commission des frères et des collègues qui oeuvrent dans le même domaine que la Cour et qui s'attachent à favoriser le développement progressif et l'efficacité du droit international. Il se dit reconnaissant qu'on lui ait donné l'occasion de les voir au travail.

3. Le PRESIDENT dit attendre avec intérêt les futures visites du Président de la Cour internationale de Justice et les relations que cultiveront à l'avenir la Sixième Commission et la Cour.

POINT 150 DE L'ORDRE DU JOUR : RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL SUR LES TRAVAUX DE SA CINQUANTIEME SESSION (suite) (A/53/10)

4. M. CEDE (Autriche) souscrit à la décision qu'a prise la Commission du droit international (CDI) de tenir une session unique à Genève en 1999, puis de nouveau une session en deux parties en l'an 2000. Cette solution permettra à la CDI de savoir quel type de calendrier est le plus favorable à l'avancement de ses travaux.

5. Abordant le chapitre IV du rapport à l'examen, M. Cede se dit satisfait que la décision qu'avait prise à sa session précédente la CDI d'entreprendre l'étude de la prévention ait déjà débouché sur un ensemble de projets d'articles. Sa satisfaction devant tant de promptitude est cependant tempérée par les inquiétudes que lui inspirent ce qu'il croit être des déficiences fondamentales du projet présenté et des commentaires dont il est assorti. En premier lieu, on peut se demander si la CDI a eu raison de choisir le terme "risque de causer un dommage transfrontière significatif" pour remplacer "risque significatif de dommage transfrontière" pour désigner l'un des trois critères de définition. Le nouveau libellé voile d'un flou inutile les rapports juridiques exacts des éléments décisifs que sont le risque, la probabilité et la conséquence d'un accident. En deuxième lieu, l'hypothèse sur laquelle repose le paragraphe (13) du commentaire relatif à l'article premier, à savoir que l'essentiel du régime de prévention et le dommage futur et non le dommage actuel ou en cours n'est pas tout à fait convaincante et trahi une faiblesse théorique fondamentale dans l'approche de la CDI. La distinction qu'il conviendrait plutôt de faire opposerait les événements qui sont certains à ceux qui le sont moins ou qui sont même improbables. En troisième lieu, le projet laisse entendre que le devoir qu'a l'Etat de prévenir un "dommage transfrontière significatif" qui arrivera inéluctablement peut être accompli par cet Etat en prenant des mesures qui préviendront ou réduiront au minimum le risque d'accident. La présomption que la conduite de l'Etat qui comporte le risque de créer un dommage transfrontière significatif inévitable n'entraîne pas en tant que tel l'obligation pour cet

Estat de mettre fin à la conduite dangereuse est tout à fait sujette à caution. Elle renvoie à une conception anachronique de l'équilibre fondamental des droits et des obligations des Etats dans les cas où il y a dégradation significative de l'environnement.

6. Pour ce qui est des questions précises posées aux paragraphes 32 à 34 du rapport, la délégation autrichienne pense que le fait de faillir à l'une des obligations de prévention prévues dans le projet d'articles est couvert par le droit de la responsabilité des Etats. Comme ces obligations ont jusqu'à présent été explicitées en termes de devoirs des Etats, il n'y a aucune raison que la CDI s'intéresse à des questions relevant de la responsabilité civile de l'exploitant privé, quel que soit le contexte dans lequel celui-ci intervient. Quant à la forme que le projet d'articles pourrait prendre en définitive, il serait encore prématuré d'en décider. La délégation autrichienne attendra de voir comment la CDI saura régler les problèmes de fond qu'elle vient d'évoquer. Pour le règlement des différends, il serait judicieux de suivre l'exemple de la Convention sur le droit des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, puisque l'équation des droits et des obligations des Etats est dans les deux cas aussi complexe. La CDI pourrait assez facilement adapter les dispositions de l'article 33 de la Convention et de l'annexe sur l'arbitrage à son projet d'articles sur la prévention. Cela dit, la CDI a bien fait de se concentrer, dans un premier temps, sur la question de la prévention. Il ne faut pas voir dans les préoccupations exprimées par la délégation autrichienne une critique adressée à la CDI mais simplement des idées ou des suggestions dont elle pourrait tenir compte dans ses futures délibérations.

7. La CDI ne doit pas perdre de vue sa tâche qui était à l'origine d'élaborer des règles concernant la responsabilité proprement dite. En attendant, ses travaux sur la prévention pourraient être, et seront certainement, une contribution utile à l'effort d'analyse et de renforcement du droit international, dans le sens du développement durable.

8. Passant ensuite au sujet relatif à la protection diplomatique, qui constitue le chapitre V du rapport à l'examen, M. Cede juge regrettable qu'il n'ait pas encore été possible d'élaborer des projets d'articles qui permettraient de centrer les délibérations futures de la CDI. Si celle-ci entend se tenir à son programme de travail, elle devra s'attaquer à des questions plus précises, plus étroitement définies, au lieu de s'engager encore dans une énième discussion d'ordre général.

9. Quel que soit le projet d'articles que l'on adoptera sur le sujet, il ne faut pas explicitement relier la protection diplomatique aux droits de l'homme. Certes, les règles internationales qui régissent ces deux matières se chevauchent, mais elles ont des fonctions d'ordre public essentiellement différentes. On peut en particulier se demander sérieusement si la protection diplomatique, conçue comme l'un des droits de l'homme, a un fondement dans le droit international actuel ou pourrait s'intégrer dans un avenir proche à l'ordre juridique international. D'une manière générale, la délégation autrichienne souscrit aux conclusions du Groupe de travail sur la manière d'aborder les questions que soulève le sujet à l'examen.

10. A propos du chapitre VI, relatif aux actes unilatéraux des Etats, M. Cede dit que le rapport est louable pour sa clarté et sa maturité intellectuelle au regard de la nature essentiellement complexe du sujet et des conceptions extrêmement divergentes de l'"acte unilatéral" en théorie et en pratique. Mais, étant donné justement les différences d'opinion et les simples difficultés pratiques que le sujet soulève, la CDI devrait adopter une approche prudente, ou plus étroite. Elle devrait se concentrer exclusivement sur les déclarations unilatérales en laissant de côté les autres expressions unilatérales de la volonté des Etats, ce qui simplifierait énormément sa tâche et lui permettrait peut-être de la mener à bien plus promptement. A ce propos, la délégation autrichienne est convaincue que le texte final devrait prendre la forme d'un projet de guide de la pratique, plutôt que celle d'un projet de convention.

11. Pour ce qui est de la question de savoir si le champ d'application du sujet devrait être étendu aux actes unilatéraux des Etats que sont par exemple les déclarations adressées aux sujets de droit international qui ne sont pas des Etats, il serait évidemment souhaitable d'adopter un point de vue assez général. Comme d'autres acteurs que les Etats participent de plus en plus à la vie juridique internationale, il faudrait que la CDI fasse aussi porter son analyse sur les déclarations que font les Etats à l'adresse des institutions internationales et même peut-être à d'autres sujets, bien définis, de droit international. Elle pourrait également se demander si et dans quelle mesure les déclarations des Etats qui font partie des institutions internationales relèvent du sujet. Le projet de document devrait éviter d'aborder la question des actes unilatéraux qui donnent naissance à la responsabilité des Etats, ou ceux qui sont déjà couverts par la Convention de Vienne sur le droit des traités. D'autre part, on voit mal l'utilité des critères d'exclusion proposés au paragraphe 156. Si on les appliquait strictement, ils priveraient la CDI de l'essentiel des éléments d'étude qui lui permettraient d'élaborer un texte juridique sur le sujet.

12. A propos du sujet sur la responsabilité des Etats, qui fait l'objet du chapitre VII, la délégation autrichienne se bornera à rappeler sa position sur certaines questions fondamentales. La notion de crime international doit disparaître du projet d'articles. Non seulement la distinction établie entre "crimes internationaux" et "délits en tant qu'actes internationalement illicites" devient de plus en plus floue dans le projet d'articles, du point de vue des conséquences, mais encore la notion elle-même a du mal à se situer dans un ensemble de règles secondaires. Pour la même raison, les "circonstances excluant l'illicéité" ne devraient pas être examinées à nouveau. L'analyse des conséquences juridiques découlant du comportement de l'Etat, nonobstant les circonstances qui excluent l'illicéité de ce comportement, déborde à l'évidence du champ du projet d'articles sur la responsabilité des Etats qui, cela va sans dire, postule qu'il y a dès le départ un comportement illicite de la part de l'Etat.

13. Sur la question de l'attribution, il est important de conserver la cohérence et la symétrie des dispositions du chapitre II de la première partie. Le projet de texte, et plus particulièrement le projet d'article 9 laissent à désirer à cet égard. De surcroît, la question posée au paragraphe 35, où il est demandé si les comportements des organes de l'Etat sont attribuables à l'Etat en vertu de l'article 5 indépendamment de la nature de ces actes, la délégation autrichienne s'interroge sur l'utilité des qualificatifs jure gestionis ou jure

imperii. Les projets d'articles correspondant (5 à 10) établissent une distinction entre le comportement de l'organe de l'Etat qui agit ès qualités et le comportement des personnes et entités ou organes d'un autre Etat dans lesquels s'exercent certains aspect du pouvoir politique de cet Etat. Aucune des deux formulations n'est entièrement précise et la première pourrait en outre être problématique. L'attribution de tel ou tel comportement à l'Etat peut être fonction de la définition que donne cet Etat de la notion d'"organe". Il est compréhensible que l'on cherche à donner une définition plus précise de l'"acte d'Etat", mais poser comme hypothèse que l'acte d'Etat du point de vue de l'immunité est identique à l'acte d'Etat du point de vue de la responsabilité ne se justifie pas même si un acte d'Etat quelconque considéré sous l'angle de l'immunité juridictionnelle (actum jure imperii) renvoie au comportement d'un organe d'Etat "agissant dans cette qualité" du point de vue de la responsabilité des Etats. Mais l'inverse n'est pas vrai. Le droit de la responsabilité des Etats et celui de l'immunité des Etats sont deux domaines différents du droit international et doivent donc être considérés dans des optiques politiques différentes.

14. Cela dit, la délégation autrichienne approuve la structure générale du projet d'articles, y compris celle de la deuxième partie. La CDI devrait s'efforcer de réviser et d'affiner les textes existants, mais seulement quand ils le méritent, en vue d'achever bientôt l'élaboration d'un instrument sur la responsabilité des Etats généralement acceptable. Le projet actuel offre pour cela un excellent point de départ et d'ailleurs il a commencé à inspirer la pratique des Etats. Toute modification majeure ne ferait donc que compromettre l'autorité croissante dont beaucoup de ses articles commencent à jouir. Le travail de révision retarderait d'autant le parachèvement des articles, qu'il s'agisse finalement d'un projet de déclarations de principe ou d'un projet de convention et, au pis, rendrait leur adoption d'autant plus incertaine.

15. L'Autriche ne souhaite pas que l'on poursuive le travail consacré à la deuxième partie du sujet relatif à la nationalité en relation avec la succession d'Etats (chapitre VIII), telle que cette deuxième partie est actuellement envisagée. La question des personnes juridiques est trop précise tout en n'étant pas suffisamment urgente pour que la CDI s'y consacre. Elle serait prête cependant à approuver l'inscription de la nationalité des personnes morales au programme de la CDI à titre de sujet tout à fait distinct.

16. Le Rapporteur spécial sur le sujet des réserves aux traités (chapitre IX) s'est efforcé à bon escient de définir le sens du terme "réserves". La délégation autrichienne approuve la teneur de la directive 1.1.5 du guide de la pratique envisagé mais se demande si une directive de cette nature est bien nécessaire. Le fait qu'un Etat ou une institution internationale exprime sa volonté de souscrire à des obligations allant au-delà de celles dont ils sont convenus au terme d'un traité ne modifie en rien les effets juridiques des obligations ainsi contractées. La déclaration ne constitue donc pas une réserve. Dans le même ordre d'idée, la directive 1.1.6 est rédigée de façon quelque peu maladroite et déséquilibrée. Chose plus importante encore, elle est essentiellement superflue en ce qu'elle ne fait que réaffirmer l'essence de la notion de réserve.

17. Ayant pris connaissance du programme de travail à long terme de la CDI (section C du chapitre X), la délégation autrichienne s'attend qu'elle

poursuivra jusqu'à son terme l'étude de la prévention, à titre de première partie de l'analyse en deux temps du sujet d'origine de la responsabilité internationale. Un projet axé sur les principes de la responsabilité des auteurs de dommages matériels transfrontières qui ne sont pas des Etats, cas déjà prévu dans plusieurs conventions internationales, aurait l'avantage de l'Autriche pour qui la responsabilité subsidiaire des Etats ne viendrait qu'en deuxième lieu. Cette solution aurait l'avantage d'être conforme aux réalités de la vie internationale, ou pour mieux dire transnationale, qui est de plus en plus façonnée, surtout dans la sphère économique, par des personnes ou par des entreprises. Ainsi donc, la deuxième partie de l'étude devrait être consacrée non seulement au principe de la responsabilité civile, mais aussi à ceux qui gouverne la responsabilité internationale des Etats et devrait donc réglé la question des rapports particuliers qui les lient les uns aux autres. Pour ce qui est des sujets nouveaux, l'Autriche serait particulièrement heureuse que l'on inscrive à l'ordre du jour de la CDI, à titre prioritaire, les sujets suivants : la responsabilité des institutions internationales; les effets des conflits armés (plutôt internationaux que nationaux) sur les traités; l'expulsion des étrangers - sujet que la Commission a proposé; et les richesses naturelles partagées.

18. La CDI a demandé des orientations sur les questions liées à la protection de l'environnement, traitées au chapitre II de son rapport. La délégation autrichienne l'invitera instamment à la modestie dans ce domaine. Un projet qui chercherait à reprendre le droit international de l'environnement, quand ce ne serait que sous la forme d'un instrument-cadre, ne présenterait guère d'intérêt. Le droit international de la matière est, paradoxalement, trop général d'un côté et trop précis de l'autre, pour se prêter à une reformulation générale. Il y a en plus le risque de faire double emploi avec d'autres instances légiférantes plus spécialisées. D'ailleurs, la question est déjà inscrite à l'ordre du jour de la Deuxième Commission, au titre du point 94 de l'ordre du jour relatif à l'environnement et au développement durable, et le Secrétaire général en traite aussi dans son rapport A/53/477 intitulé "Moyens d'effectuer l'examen des progrès accomplis dans l'application des conventions se rapportant au développement durable". La CDI pourrait faire le bilan de tous ces travaux entrepris dans le système des Nations Unies avant de s'engager elle-même dans la rédaction de textes normatifs en matière d'environnement. Autrement dit, à part ces quelques sujets, aucune question écologique ne se présente vraiment à l'esprit qu'il serait opportun d'inscrire au programme à long terme de la CDI.

19. M. BAKER (Israël), se référant au chapitre IV du rapport, dit que sa délégation approuve tout à fait la décision de distinguer le régime de la prévention de celui de la responsabilité. Dans les cas où un exploitant privé se trouve mis en cause cependant, la responsabilité de l'Etat et la responsabilité civile pourraient ne pas offrir une protection adéquate aux intérêts légitimes en matière d'environnement. Il faut donc voir dans le devoir de prévention une obligation de moyen, inspirée d'un code de conduite détaillé et universellement applicable reprenant les normes déjà consacrées dans les conventions internationales en vigueur qui traitent de l'environnement et des questions connexes. Cela étant, il n'est pas indispensable que le projet d'articles prenne la forme d'une convention. On pourrait plutôt envisager d'élaborer des directives qui fourniraient un cadre pour les arrangements régionaux. La délégation israélienne tient à insister sur la nécessité de mettre en place un mécanisme qui sera capable de régler avec diligence les

litiges nés de l'interprétation ou de l'application du projet d'articles, en ce qui concerne surtout l'évaluation de l'obligation de moyen. Elle souscrit totalement à l'approche consistant à mettre la prévention au premier rang des politiques et insiste sur le fait qu'il est essentiel d'éviter des modes de règlement qui pourraient prolonger les délais ou prêter à controverse. C'est pourquoi elle recommandera le recours à la conciliation et aux négociations directes et ouvertes entre l'Etat d'origine et les autres Etats intéressés.

20. Le projet d'article 3 est trop concis et il n'en serait que meilleur si on lui ajoutait certains éléments tirés des conventions en vigueur en matière d'environnement, qui permettraient d'en faire la pierre angulaire du code de conduite dont M. Baker a déjà parlé. La notion de coopération de bonne foi, dont il est question au projet d'article 4, devrait être renforcée pour éviter la tendance à écarter les considérations écologiques en faveur des intérêts politiques ou de la sécurité nationale par exemple. Les choses étant ce qu'elles sont, le principe de la bonne foi pourrait trouver dans le projet d'articles une forme plus pragmatique et plus détaillée et l'on devrait également envisager la création d'un mécanisme plus différencié qui veillera à ce que les Etats appliquent le principe de la coopération de bonne foi. Enfin, l'idée de l'autorisation préalable exprimée au projet d'article 7 devrait être affinée, en vue notamment de préciser le type d'exploitants dont parle le paragraphe 8 du commentaire relatif à cet article du point de vue des procédures législatives et administratives qui pourraient être déclenchées.

21. Pour ce qui est du sujet relatif à la protection diplomatique (chapitre V du rapport), M. Baker se déclare d'accord avec les conclusions résumées aux alinéas a) et c) du paragraphe 108. On pourrait pourtant parler en termes plus clairs du fait que l'exercice de la protection diplomatique dans certains cas mettant en cause un Etat étranger peut passer au second plan, derrière des considérations de politique étrangère considérées comme assez importantes pour justifier qu'elles prennent le pas sur cette protection. La pratique des Etats semble en effet illustrer cette hypothèse, ce qui montre bien qu'il convient d'introduire une certaine hiérarchie entre les intérêts et les obligations de l'Etat à l'égard de la protection de ses nationaux et ses intérêts diplomatiques ou politiques plus généraux, surtout lorsqu'il s'agit de droits de l'homme. Il arrive pourtant qu'il soit plus facile pour les deux Etats concernés de conclure par la voie diplomatique des arrangements tendant à donner effet au droit que les personnes ont d'être protégées. Vu le nombre de situations dans lesquelles la personne est considérée comme bénéficiaire directe du droit international, M. Baker approuve également la recommandation de l'alinéa d) du paragraphe 108, tendant à ce que les effets de cette évolution soient examinés au regard de la pratique des Etats. On pourra songer plus tard aux situations dans lesquelles l'Etat se trouve en position fausse parce qu'une personne a réclamé à mauvais escient ou parce qu'une plainte est sans fondement en droit international.

22. M. MONAGAS-LESSEUR (Venezuela) souligne qu'il est nécessaire d'établir des rapports étroits entre la Commission du droit international, composée d'experts indépendants, et la Sixième Commission, composée de représentants des Etats Membres. La CDI ne pourra guère remplir sa mission si les Etats ne lui donnent pas des directives précises. Il est donc important que les gouvernements répondent, tant oralement que par écrit, aux questions qui sollicitent leur avis.

23. Se référant au chapitre IV du rapport, M. Monagas-Lesseur dit que le projet d'articles qui en fait l'objet a des liens très marqués avec la Convention sur le droit des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, adoptée en 1997 après de longues et complexes négociations. Le Venezuela espère que l'Assemblée générale adoptera une résolution dans laquelle elle demandera aux Etats de se prononcer sur les projets d'articles, ce qui permettra d'achever le travail avant la fin du présent quinquennat, comme il est dit au paragraphe 54 du rapport.

24. Il est assurément trop tôt pour déterminer la forme finale que revêtira le projet d'articles, mais on peut déjà dire que la forme la plus convenable serait celle d'une convention-cadre, inspirée de la Convention de 1997.

25. Le mécanisme de règlement des différends prévu dans le projet d'article 17 est bien venu et il pourrait être étoffé selon le modèle de la Convention de 1997. Peut-être sera-t-il possible de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 2 de cet article, qui laisse entendre que les conclusions de la Commission d'enquête indépendante et impartiale n'auront pas de caractère contraignant ni même celui d'une recommandation, puisqu'elles ne feront que rendre compte des faits et n'indiqueront en aucune manière la voie à suivre pour régler le litige.

26. Le champ d'application du projet défini à l'article premier est limité aux activités que n'interdit pas le droit international mais qui comportent le risque de causer un dommage transfrontière significatif. Ce terme "dommage transfrontière significatif" n'est pas simple et il est grevé d'ambiguïté, comme on a pu le voir dans d'autres contextes. Sur ce point, la délégation vénézuélienne pense comme la plupart des membres de la CDI que l'article en question devrait traiter en termes généraux des activités non interdites par le droit international, sans procéder à l'énumération de ces activités, car cela pourrait avoir pour effet d'élargir le champ d'application du projet.

27. Il conviendrait de revenir sur le paragraphe c) de l'article 2 qui limite le dommage transfrontière au "dommage causé sur le territoire ou en d'autres lieux placés sous la juridiction ou le contrôle d'un Etat autre que l'Etat d'origine, que les Etats concernés partagent ou non une frontière commune". Cette disposition, au demeurant acceptable, devrait essentiellement avoir une visée territoriale.

28. Le paragraphe a) du même article qui se réfère au "risque de causer un dommage transfrontière significatif" comprend la "faible probabilité de causer un dommage désastreux et la forte probabilité de causer d'autres dommages significatifs". Ce terme d'"autres dommages significatifs" semble se référer, dans la version espagnole en tout cas, à quelqu'autre type de dommage, alors que le Venezuela croit comprendre qu'il s'agit dans les deux cas du même dommage.

29. La délégation vénézuélienne pense aussi que l'obligation que pose le projet d'article 3 doit être considérée comme une obligation de moyen et non comme une obligation de résultat. L'Etat serait ainsi obligé de prévenir ou de réduire au minimum le risque de causer un dommage transfrontière significatif.

30. L'article 4 consacre un principe fondamental du projet, celui de l'obligation qu'ont les Etats de coopérer de bonne foi. L'article devrait se

borner à énoncer ce principe et le reste de la disposition pourrait faire l'objet d'un article distinct où il serait stipulé que les Etats peuvent chercher à obtenir au besoin l'assistance d'une ou plusieurs organisations internationales.

31. Enfin, le Venezuela juge satisfaisant dans l'ensemble le système de notification, y compris les procédures qui découlent de l'absence de notification et les procédures concernant l'information et les consultations.

32. M. O'HARA (Malaisie), prenant la parole à propos du chapitre IV du rapport, dit que sa délégation approuve la CDI quand elle déclare qu'il vaut mieux prévenir que guérir. Il lui semble cependant que la notion qu'exprime le projet d'article 8, relatif à l'évaluation de l'impact, même s'il est méritoire, ne doit en aucune circonstance être interprété comme privant un Etat du droit souverain qui est le sien de mettre en valeur ses richesses naturelles dans l'intérêt de son économie.

33. Pour ce qui est du chapitre V, il faut bien veiller à promouvoir l'acceptation universelle du droit de la protection diplomatique, de manière à éviter que l'on s'en remette indûment à des notions ou à des documents dépassés. Il est également essentiel de prendre en considération les vues des pays en développement. Il est très clair qu'il faut faire une distinction entre le fait que les Etats possèdent des droits en matière de protection diplomatique et le fait qu'ils exercent ces droits à l'égard des personnes placées sous leur protection. Il appartient souverainement à l'Etat de protéger les droits et les intérêts d'une personne physique liée à lui par sa nationalité. Mais comme un Etat risque de ne pas épouser la cause de cette personne pour des raisons qui échappent à sa volonté liées à l'influence relative dont il jouit dans la sphère internationale, la CDI pourrait songer à l'élaboration de directives sur le pouvoir discrétionnaire des Etats en matière de protection diplomatique.

34. Passant ensuite au chapitre VI, relatif aux actes unilatéraux des Etats, M. O'Hara rappelle que l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice ne mentionne pas explicitement les actes unilatéraux et que l'on soutient souvent que ces actes ne peuvent être une source de droit international et qu'ils sont simplement des moyens d'exécution qui ne peuvent être à l'origine de règles générales. Le Statut de la Cour internationale de Justice ne donne pas pour autant la liste exhaustive des sources du droit international. Cela étant, la délégation malaisienne pense qu'on pourrait ranger les actes unilatéraux parmi les sources du droit international. Vu l'état d'avancement des travaux sur ce sujet, elle approuve la proposition tendant à ce que la CDI élabore des projets d'articles où sera défini l'acte unilatéral. Cette définition est indispensable si l'on veut délimiter le sujet et concentrer comme il se doit la réflexion, pour pouvoir avancer davantage.

35. M. Mochochoko (Lesotho), Vice-Président, prend la présidence.

36. Mme REZA (Indonésie) dit que sa délégation partage l'opinion largement répandue que dans le domaine de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant des activités qui ne sont pas interdites par le droit international, mieux vaut prévenir que guérir. On en voit d'ailleurs le reflet dans plusieurs conventions et traités multilatéraux relatifs à l'environnement. Cela dit, il ne serait pas très avantageux

apparemment de dresser la liste complète de toutes les activités dangereuses, étant donné que la technologie évolue rapidement, ainsi que les conséquences qu'elle peut avoir. Mme Reza cite les quatre critères prévus dans le projet d'article premier et énumérés dans le commentaire relatif à cet article. Elle dit attacher une grande importance au principe fondamental du droit naturel qu'à l'Etat d'exploiter souverainement ses richesses naturelles, selon son droit interne, tout en assurant parallèlement que ses activités ne dégradent pas le milieu, et pense qu'il faudrait seconder les pays en développement soucieux de répondre aux normes de prévention que prévoit l'article premier. Le projet d'article 4 fixe les éléments essentiels de la coopération en matière de protection du milieu, condition préalable à la mise en oeuvre de politiques cherchant à réduire les risques. Les projets d'articles 9, 10 et 14 suivent la nouvelle tendance du droit international puisqu'ils obligent les Etats à tenir le public informé du processus de prise de décision concernant l'environnement. L'article 15 vise, lui, à établir l'équilibre entre les informations divulguées et les informations tenues confidentielles par l'Etat pour des raisons de sécurité nationale. La Malaisie attend avec intérêt de présenter des commentaires détaillés sur le régime juridique que postule le projet d'articles.

37. Pour ce qui est du sujet relatif à la protection diplomatique, il est certainement opportun que la Commission codifie cette matière juridique et approprié qu'elle prenne particulièrement en considération l'opinion des pays en développement. L'Indonésie pense elle aussi que l'exercice de la protection diplomatique est une prérogative souveraine des Etats, parallèle aux principes anciens de la souveraineté et de l'intégrité territoriale. On s'interroge sur les rapports entre protection diplomatique et droits de l'homme, mais on devrait les considérer comme deux questions distinctes, la protection diplomatique ne pouvant être écartée pour des considérations propres aux droits de l'homme et réciproquement. La proposition qu'a faite en 1997 le Groupe de travail sur la protection diplomatique, qui consistait à se concentrer sur le fondement de la protection diplomatique était un bon point de départ. On peut en dire autant de la proposition que la CDI fait dans le rapport à l'examen, tendant à rédiger un projet d'articles assorti de commentaires sur le sujet.

38. Mme Reza, après avoir réaffirmé que son pays est tout à fait en faveur de relations mutuelles et fructueuses de coopération entre la CDI et d'autres organes juridiques, notamment le Comité consultatif africano-asiatique, souligne l'importance que revêtent les séminaires pour la promotion du droit international, notamment lorsqu'ils s'adressent aux étudiants des pays en développement. Elle dit ne pas douter qu'en accomplissant sa tâche, la CDI tiendra compte de l'évolution du droit international et des préoccupations de la communauté internationale.

39. M. MOUNKHOU (Mongolie) dit que sa délégation se félicite que la CDI ait sensiblement avancé sur le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. Le projet d'articles proposé semble répondre aux buts recherchés, et le titre envisagé est compatible avec la teneur du texte. Dans le même ordre d'idées, la définition du champ d'application des articles est acceptable, ainsi que les dispositions donnant effet à la notion de prévention. Le projet d'article 3, relatif justement à la prévention, et où l'on voit une obligation de moyen, c'est-à-dire de "due diligence" et non une obligation de résultat est certainement le plus important de tout le projet, encore qu'il ne

faillie pas sous-estimer le principe de la bonne foi consacré dans le projet d'article 4. Le projet d'article 7 est tout aussi important, notamment le paragraphe 2, et répond parfaitement aux nécessités de la prévention. La délégation mongole approuve aussi le projet d'article 9, qui répond aux tendances nouvelles du droit international de l'environnement et se félicite de l'optique adoptée pour rédiger le projet d'article 12, qui offre aux Etats des orientations non négligeables. Le projet d'article 17 est acceptable au stade actuel des travaux, mais il faudra peut-être l'affiner encore en ce qui concerne le règlement par voie d'arbitrage. La Mongolie approuve enfin le paragraphe 2 de l'article 17, concernant la nomination à une commission d'enquête.

40. Malgré un excellent travail de rédaction, le projet d'articles laisse la délégation mongole perplexe, ce qui tient sans doute au fait que l'on a voulu distinguer entre le régime de la prévention et le régime de la responsabilité, impression dont ont également fait état les représentants du Guatemala et de la République-Unie de Tanzanie. On peut en effet douter de l'utilité de cette séparation, surtout dans le contexte des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses. La Mongolie aurait préféré un point de vue plus large sur les obligations internationales, qui aurait aussi embrassé la responsabilité. L'obligation qu'ont les Etats dans le domaine de la protection de l'environnement est extrêmement importante, puisqu'elle touche effectivement au bien-être des générations actuelles et des générations à venir. Il faut à ce propos attirer l'attention sur le Principe 21 de la Déclaration de Stockholm sur l'environnement humain de 1972, qui dit entre autres choses que les Etats ont la responsabilité de veiller à ce que les activités entreprises sous leur juridiction ou leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement des autres Etats ou aux zones extérieures aux jurisdictions nationales. La Cour internationale de Justice, dans son avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire a confirmé que cette obligation s'était intégrée au corpus du droit international de l'environnement.

41. La Mongolie aurait également préféré que les questions soulevées par la CDI soient examinées après l'étude du régime de la responsabilité, mais elle est prête à joindre sa voix à celle des autres délégations pour prendre une décision là-dessus à la session en cours. Elle estime aussi que le projet d'articles devrait prendre la forme d'une loi-type. Dans le même ordre d'idées, elle souhaiterait que la procédure de règlement des différends prenne la forme d'un règlement par voie d'arbitrage.

42. M. LEMMA (Ethiopie) dit que le fait que le sujet relatif à la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités non interdites par le droit international soit examiné après que l'Assemblée générale a adopté la Convention sur le droit des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation est une circonstance qui complique l'analyse. La Convention en question, qui touche à une matière très délicate, n'a pas grand chance d'entrer en vigueur dans le proche avenir. La difficulté principale qui a failli empêcher son adoption et qui reste un obstacle à sa mise en oeuvre tient aux rapports entre le principe de l'utilisation équitable et celui de l'interdiction de "tout dommage significatif". Il y a beaucoup de pays, dont l'Ethiopie, qui se sont abstenus d'approuver la Convention essentiellement parce que cet élément d'innocuité y prenait une place qu'il ne méritait pas.

43. Le sujet à l'examen recouvre quelque peu la matière sur laquelle porte la Convention. Le fait que les deux instruments fassent partie du droit international et soient destinés à influer chacun sur l'interprétation de l'autre est pour la délégation éthiopienne une source de préoccupation.

44. On notera que l'expression "dommage significatif" est utilisé dans le projet d'articles au même sens que dans la Convention. Dans le projet d'article 2, la CDI a essayé de définir le terme "dommage" en étendant la notion aux préjudices causés aux personnes, aux biens ou à l'environnement. On voit clairement que, dans le contexte de ce projet, le terme "dommage" est proche du "dommage" que définit l'article 7 de la Convention.

45. Si la Convention ne cherche pas à définir le terme "significatif", le commentaire dont la CDI a assorti son projet donne une définition de ce mot qui porte préjudice à la Convention même. Il est dit au paragraphe (4) relatif au projet d'article 2 : "Il doit être entendu que 'significatif' est plus que 'déetectable', mais sans nécessairement atteindre le niveau de 'grave' ou 'substantiel'". Il y est dit également que "dommage" désigne aussi un effet préjudiciable sur la santé de l'homme, l'industrie, les biens, l'environnement ou l'agriculture dans d'autres Etats. L'Ethiopie ne voit pas en quoi cette analyse diffère de celle qui est à l'origine de l'article 7 de la Convention, ni comment on peut être sûr que le projet d'articles de la CDI ne servira pas à interpréter les notions qui prêtent à la controverse dont elle vient de parler.

46. Abordant ensuite le chapitre V du rapport, M. Lemma dit que le titre de "Protection diplomatique" ne semble pas correspondre au contenu du texte en cours d'élaboration. La notion sous-jacente est celle du rôle de l'Etat qui agit en mandataire pour protéger les droits de ses nationaux placés sous la juridiction d'un autre Etat. Le premier Etat agit au nom de ses nationaux qui n'ont pas les moyens de faire valoir leurs droits dans l'ordre juridique de l'Etat où ils se trouvent. Si le litige pouvait être réglé par le gouvernement ou les autorités de ce dernier Etat, l'affaire relèverait de la juridiction interne de celui-ci. Aussi l'Ethiopie proposera-t-elle de modifier le titre, \ parce qu'il lui semble que l'expression "protection diplomatique", évoque les relations interétatiques traditionnelles et pourrait être facilement une source de confusion avec le droit des relations diplomatiques, qui a pour objet principal la protection des droits et des devoirs diplomatiques.

47. Les rapports entre la responsabilité des Etats et la protection diplomatique devraient être précisés parce que ces deux matières ont beaucoup de choses en commun. Le Rapporteur spécial a fait dans ce sens des efforts tout à fait encourageants.

48. Enfin, la protection diplomatique est très étroitement liée aux droits de l'homme. Une bonne part des questions qui relèvent du sujet de la protection diplomatique sont des questions intéressant les droits de l'homme. Les accusations de mauvais traitements portées par les nationaux d'un Etat contre un autre Etat contiennent en général des allégations de déni des droits de l'homme. Aussi faut-il se montrer prudent dès que l'on s'aventure dans l'ordre juridique des droits de l'homme, car il existe dans cette matière un équilibre délicat qu'il s'agit de préserver.

49. M. YIN YUBIAO (Chine) déclare que le sujet relatif à la protection diplomatique soulève toute une série de questions théoriques et pratiques fort complexes. Nul n'ignore que la protection diplomatique a une histoire funeste, car on y a vu une extension du pouvoir colonial ou un système imposé par les Etats puissants sur les Etats faibles. La clause Calvo a été une sorte de réaction juridique des pays en développement d'Amérique latine face à l'exercice de la protection diplomatique par des Etats étrangers. En 1924, dans l'affaire des Concessions Mavrommatis en Palestine, la Cour permanente de justice internationale a déclaré sans ambages qu'un Etat avait le droit de protéger ses nationaux lorsqu'ils subissaient un préjudice du fait des actes internationalement illicites d'un autre Etat et quand un règlement satisfaisant de l'affaire ne pouvait être acquis par les voies normales. Cette interprétation est devenue un principe fondamental de droit international.

50. L'objet donc de la protection diplomatique est de remédier au traitement désavantageux et injuste que subissent les nationaux d'un Etat parce qu'un autre Etat a enfreint le droit international. C'est une institution dont on a abusé dans le passé, et dont on abusera encore sans doute dans l'avenir, mais la protection diplomatique n'est pas en elle-même un moyen dont les puissants se servent pour humilier les faibles et les petits. La pratique montre que la protection diplomatique a des avantages, et elle a été adoptée par beaucoup d'Etats dans des régions variées.

51. Au coeur de la protection diplomatique, il y a l'idée que la protection ne peut être exercée que par l'Etat dont la victime a la nationalité parce que cet Etat est le seul qui peut mettre en cause la responsabilité de l'Etat hôte à raison de la violation par celui-ci de ses obligations internationales. Pourtant, lorsqu'il décide d'exercer ou non la protection diplomatique dans tel ou tel cas, un Etat doit prendre en considération non seulement les intérêts de la victime, mais aussi les intérêts plus généraux de sa politique étrangère.

52. Le Rapporteur spécial soulève dans son rapport une question d'importance, à savoir qu'à la lumière de l'évolution récente du droit, par exemple de la tendance à considérer la personne humaine comme sujet de droit international et la création d'organes de recours auxquels les victimes peuvent s'adresser directement pour se plaindre d'un autre Etat, la protection diplomatique traditionnelle semble dépassée et devrait être reconsidérée. La délégation chinoise pense quant à elle que dans le contexte international actuel, l'argument qui voudrait faire de l'individu un sujet de droit international n'est pas valable et, donc, l'on ne peut dénier le rôle des Etats dans l'exercice de la protection diplomatique.

53. Du point de vue des règles primaires et des règles secondaires, on peut dire que la protection diplomatique relève essentiellement des secondes. Mais le classement des règles en "primaires" et "secondaires" est également fonction du cas d'espèce. La règle des "mains propres", celle de l'épuisement des recours internes et d'autres encore ont une double fonction. Il faut donc se laisser une certaine souplesse.

54. Enfin, M. Yin Yubiao rappelle que dans l'exercice de la protection diplomatique, il faut également songer au recours aux contre-mesures, que le droit international permet.

55. M. BERANEK (République tchèque), se référant au chapitre IV du rapport dit que son gouvernement est encore en voie d'étudier le projet d'articles. Il souscrit à la décision que la CDI a prise récemment de scinder le sujet de la responsabilité internationale en deux parties, en traitant d'abord de la prévention puis, éventuellement, de la responsabilité. Cette solution semble offrir une sortie prometteuse alors que la Commission s'était peu à peu enlisée dans l'impasse. Il est encourageant de constater qu'après avoir pris cette décision, la CDI a pu avancer promptement etachever l'examen en première lecture du projet d'articles en très peu de temps.

56. La délégation tchèque approuve l'orientation générale du projet. Le champ d'application de celui-ci semble être convenablement défini à l'aide d'un seuil qui s'applique à la fois au risque et au dommage. Le terme "significatif" a suscité de longs débats par le passé, notamment lors des négociations de la Convention de 1997 sur le droit des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, au point qu'il semble bien que la controverse soit maintenant épuisée. Cela étant, le choix du terme "significatif" semble se justifier.

57. Dans le projet, la prévention est considérée à juste titre comme une obligation de moyen, fondée non sur la notion absolue de réduction des risques, dont il serait difficile de déterminer les limites, mais sur l'exigence fondamentale de l'équilibre des intérêts entre les Etats intéressés. Le régime proposé, tel que le composent les projets d'articles 3, 11 et 12, est satisfaisant et semble assez proche de celui de la Convention de 1997. On regrettera cependant que l'article 3 du projet, au contraire de l'article 7 de la Convention, ne parle pas de l'équilibre des intérêts des Etats concernés. Les dispositions en ce sens se trouvent uniquement dans les projets d'articles 11 et 12, qui sont des articles de procédure. Cette circonstance pourrait faire naître des difficultés, peut-être même des malentendus. La CDI devrait peut-être considérer la question au moment de la deuxième lecture.

58. Le projet de dispositions de procédure qui met en place des mécanismes de mise en oeuvre de l'obligation de prévention, par l'information, la notification et les consultations, va jusqu'à prévoir l'autorisation préalable et l'évaluation de l'impact écologique transfrontière. Certaines questions cependant mériteraient d'être éclaircies. Par exemple, dans le commentaire relatif au projet d'article 13, on voit mal ce qui justifie l'inclusion dans les "procédures en cas d'absence de notification" d'éléments quelque peu ambigus figurant au paragraphe 3 du projet d'articles.

59. Le chapitre III du rapport présente certaines questions sur lesquelles la CDI souhaiterait prendre l'avis des gouvernements. Pour sa part, la République tchèque voit dans la question posée au paragraphe 32 trois cas différents.

60. En premier lieu, s'il n'y a pas violation d'une obligation de prévention ou d'une autre obligation fixée par le projet d'articles ou d'autres règles du droit international et qu'un dommage transfrontière s'est quand même produit, le problème de la responsabilité apparaît, qui ne relève pas à l'évidence du sujet.

61. En deuxième lieu, si un dommage se produit par suite d'une violation d'une obligation de prévention ou d'une autre obligation qu'a l'Etat d'origine, la responsabilité internationale de celui-ci est engagée et il est tenu d'une

réparation intégrale, pourvu qu'un lien de causalité puisse être établi entre l'acte ou l'omission illicite et le dommage. L'obligation de prévention est par définition une obligation de moyen et il n'est donc pas toujours facile de prouver qu'elle a été violée. Il est plus aisément de démontrer qu'il y a infraction à certaines obligations de procédure prévues par le projet d'articles, par exemple les délais de notification ou la procédure de suspension temporaire, mais le lien de causalité entre la violation et la survenance du dommage peut être souvent insaisissable. On se trouve alors devant une situation analogue à celle où il n'y a eu ni préjudice ni dommage matériel du fait d'une infraction à une obligation.

62. En troisième lieu, si les obligations ne sont pas honorées mais qu'aucun dommage n'en résulte, il y a encore place, en termes stricts pour la responsabilité internationale de l'Etat, qui est définie en termes plus larges que la notion de responsabilité tout court dans un certain nombre de systèmes juridiques nationaux. Selon l'article premier du projet d'articles de la Commission sur la responsabilité des Etats, "Tout fait internationalement illicite d'un Etat engage sa responsabilité internationale." Le préjudice subit par un Etat est conçu comme étant simplement une violation des droits qu'il possède par un autre Etat qui commet un acte illicite. Sur le plan pratique cependant, en l'absence de préjudice moral ou de dommage matériel, la responsabilité revient simplement à une obligation de cessation du comportement illicite et, peut-être à certaines formes de satisfaction. Ces questions là devraient être traitées non pas dans le contexte de la prévention mais dans les limites du sujet sur la responsabilité des Etats.

63. Répondant aux questions posées aux paragraphes 33 et 34 du rapport, la délégation tchèque dit que la loi-type ne lui semble pas la forme qu'il convient de donner aux résultats éventuels de la CDI sur le sujet. Pour ce qui est des dispositions du projet qui concernent le règlement des différends, c'est-à-dire l'article 17, il lui semble intéressant de conserver la latitude nécessaire dans le choix des moyens pacifiques de règlement. Le recours obligatoire à une commission d'enquête est suffisamment souple et pourrait en effet être utile lorsqu'il s'agit d'établir et d'évaluer les faits de la cause. Mais la composition et le fonctionnement de cette commission doit faire l'objet d'une annexe distincte, qui pourrait s'inspirer des dispositions de l'article 33 de la Convention des Nations Unies sur les utilisations des cours internationaux à des fins autres que la navigation.

64. M. LEANZA (Italie) dit que la longueur des travaux que la CDI a consacrés au sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international montre bien combien il est difficile de faire la distinction entre responsabilité sans fait illicite, responsabilité sans faute et responsabilité objective, aussi bien relative qu'absolue. Abstraction faite de certains régimes conventionnels, il est difficile d'affirmer que le droit international contemporain prévoit une responsabilité aussi sophistiquée et inspirée de la solidarité que l'est la responsabilité pour fait licite. La délégation italienne approuve donc entièrement le choix de la CDI qui consiste à séparer l'aspect relatif à l'obligation de prévention de l'aspect relatif à la responsabilité étatique et de se concentrer, tout au moins dans un premier temps, sur le premier des deux. La prévention est le meilleur système de protection, parce qu'il est difficile de rétablir la situation telle qu'elle

était avant que le dommage ne se produise, indépendamment du fait que celui-ci ait lésé des personnes physiques ou leurs biens ou l'environnement. Sous cet angle, il semble que le projet d'articles mis au point par la CDI est à la fois logique, complet et modéré.

65. La délégation italienne approuve également la distinction introduite entre activités préjudiciables et activités simplement dangereuses, c'est-à-dire susceptibles de produire des dommages transfrontières significatifs. Par contre, bien qu'elle en comprenne les raisons, elle ne souscrit pas à l'idée de limiter l'obligation de prévention aux seuls dommages causés aux territoires ou autres zones placés sous la juridiction ou la souveraineté d'un autre Etat. La Cour internationale de Justice, dans son avis consultatif sur la licéité de l'emploi ou de la menace de l'arme nucléaire dans un conflit armé, se réfère à la prévention expressément en ce qui concerne les zones sur lesquelles aucun Etat n'exerce sa souveraineté.

66. Il est satisfaisant de constater que le nouveau projet d'articles ajoute au concept de prévention (art. 3) celui de coopération (art. 4), qui est étroitement lié au premier, qu'il complète en confirmant le caractère transfrontière de la protection de l'environnement. L'article 12 est également intéressant, qui énonce formellement, en faisant droit au principe du développement durable, la nécessité d'équilibrer les intérêts de l'Etat d'origine et ceux des Etats susceptibles d'être affectés par les activités dangereuses.

67. En droit international, les Etats ont l'obligation de faire preuve de diligence dans la prévention des dommages transfrontières significatifs et notamment ceux qui dépassent un certain seuil de tolérance. Par conséquent, les Etats qui exercent ou permettent que des particuliers exercent sur leur territoire des activités qui causent un dommage, enfreignent cette obligation et encourrent une responsabilité pour fait illicite. Cette conclusion trouve son fondement dans la jurisprudence internationale, dans différents accords internationaux, bilatéraux et multilatéraux et dans les déclarations et résolutions des conférences internationales. Il faut toutefois envisager le cas où il n'y a pas de responsabilité, lorsque l'Etat ou les Etats qui pourtant risquent de subir les effets préjudiciables des activités donnent leur consentement, même s'il est conditionnel et temporaire, à l'exercice de ces activités sur leur territoire.

68. La délégation italienne n'est pas spécialement favorable à une définition de la prévention qui en ferait une obligation de moyen et non de résultat. Puisque la prévention consiste à prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter que des activités dangereuses ne causent des dommages, sa mise en oeuvre presuppose un comportement fondé sur certains critères de diligence. La preuve du respect de ces critères exonère l'Etat de toute responsabilité éventuelle. S'il s'agissait au contraire d'une obligation de résultat, tout dommage transfrontière serait imputé à l'Etat, quel que soit le comportement de celui-ci, et lui attribuerait une responsabilité absolue pour toute une gamme d'activités dangereuses indéterminées et indéterminables. D'ailleurs, l'obligation de prévention est bien une obligation de moyen dans la plupart des législations internes.

69. Il ne semble pas judicieux de prévoir des sanctions quand l'obligation de prévention n'est pas respectée par l'Etat, indépendamment de la survenance ou de la non-survenance du dommage transfrontière. Tout d'abord, il faut rappeler que le système juridique international n'est pas un système qui sanctionne mais qui cherche à rétablir l'ordre juridique qui a été violé. D'ailleurs, comme l'obligation de prévention concerne la survenance de dommages spécifiquement transfrontières qui lèsent par conséquent la souveraineté d'un autre Etat, en l'absence de violation, l'imposition d'une sanction ne serait pas justifiée.

70. Il serait préférable de donner au projet d'articles la structure d'une convention-cadre. De la sorte, son efficacité contraignante pour les Etats serait toujours valable, tout en leur permettant de conclure des accords plus détaillés, bilatéraux et multilatéraux, portant sur des activités particulières qui auraient un caractère dangereux ou nuisible ou sur des zones géographiques où se concentrent des activités de ce type.

71. La question de la procédure de règlement des différends est étroitement liée à la forme juridique que l'on voudra donner au projet d'articles. Si l'on décide de les inclure dans une convention, la procédure de règlement devra être décrite en détail et figurer dans le texte même. Si au contraire on choisit la convention-cadre, la partie relative au règlement des différends, y compris la procédure obligatoire, pourra plus opportunément figurer dans un protocole. Enfin, au cas où le projet d'articles serait une simple loi-type, il ne serait pas nécessaire de décrire en détail les procédures de règlement et l'on renverrait simplement aux instruments diplomatiques et arbitraux de règlement amiable prévus par le droit international général.

72. Se référant ensuite au chapitre V du rapport, M. Leanza déclare que le rapport préliminaire présenté par le Rapporteur spécial offre un point de départ utile à la réflexion sur le sujet vaste et complexe, sur lequel il serait en effet utile de procéder à un travail de codification et de développement progressif. Ce rapport est particulièrement judicieux par la manière dont il traite de la protection diplomatique en droit coutumier, des rapports entre droits de l'homme et protection diplomatique, des conditions requises pour l'exercice de la protection diplomatique, du problème des normes "primaires" et "secondaires", des correspondances entre protection diplomatique et responsabilité des Etats.

73. Si l'on considère la protection diplomatique en droit coutumier, on ne peut pas dire que l'intérêt juridique de l'Etat à l'égard de la situation d'un de ses citoyens soit une question juridique. Une construction de ce genre paraissait utile par le passé lorsqu'elle constituait le seul instrument susceptible de protéger un individu dans le système international et pour invoquer la responsabilité de l'Etat d'accueil à l'égard de cet individu. Mais sont apparus depuis de nombreux accords internationaux qui reconnaissent le droit des personnes physiques à la protection, indépendamment de l'intervention de l'Etat dont ils sont ressortissants, c'est-à-dire qui imposent erga omnes la protection des droits de l'homme. Il n'y a aucun artifice dans le fait de reconnaître à l'Etat le droit d'assurer que ses citoyens seront traités conformément aux normes internationales et dans le respect des droits de l'homme. Le titulaire de ce droit, comme il est dit dans l'arrêt Mavrommatis, est exclusivement l'Etat qui, par la protection diplomatique, protège non seulement sa souveraineté mais aussi les intérêts de ses ressortissants.

74. Il faut procéder avec la plus grande précaution lorsque l'on veut assimiler protection diplomatique et protection des droits de l'homme ou établir entre eux une hiérarchie. Tandis que le système international de protection des droits de l'homme limite la juridiction nationale des Etats en garantissant des normes uniformes de protection, la protection diplomatique agit par contre exclusivement au niveau des rapports interétatiques, une fois épousés les recours internes. Les conditions de l'exercice de la protection diplomatique sont bien celles qu'a dégagées l'affaire Mavrommatis. Il s'agit notamment de l'existence d'un dommage subi par l'individu et de l'impossibilité d'obtenir satisfaction par les voies du droit interne.

75. Enfin, la délégation italienne pense comme certains membres de la CDI, que la distinction entre normes "primaires" et normes "secondaires" ne paraît pas utile à l'étude de l'institution classique de la protection diplomatique. Il ne serait pas opportun de mettre l'accent sur les liens entre responsabilité internationale des Etats et protection diplomatique, laquelle ne constitue qu'une partie du vaste domaine de la responsabilité.

76. M. WESTDICKENBERG (Allemagne) dit à propos du sujet relatif à la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités non interdites par le droit international, que la décision que la CDI a prise en 1997 de traiter d'abord de la question de la prévention du dommage transfrontière s'est révélée fort judicieuse. Le projet d'articles présenté établit l'équilibre voulu entre les intérêts économiques de l'Etat d'origine et ceux des Etats risquant d'être lésés par les activités en question, et se concentre à juste titre sur le principe fondamental de la prévention.

77. L'ensemble du projet est fondé sur l'obligation qu'ont les Etats de faire preuve de diligence, d'agir de bonne foi et de coopérer entre eux, comme en disposent les projets d'articles 3, 4 et 5. C'est bien la bonne façon de construire un cadre juridique raisonnable en cette matière. Le Gouvernement allemand souscrit à la prémissse fondamentale du projet d'article 10, qui est que l'Etat d'origine a le devoir d'aviser les Etats qui risquent d'être affectés par une activité qu'ils se proposent d'entreprendre. L'emploi du terme "dans un délai raisonnable" offre plus de souplesse que l'expression correspondante qui figurait dans le projet de 1996 ("sans retard") (A/51/10, annexe I, art. 13).

78. L'article 11 établit l'équilibre souhaitable entre les intérêts des Etats en cause en mettant en avant les modalités et la finalité des consultations qu'ils entreprennent. L'article 12 donne aux Etats quelques orientations qui les aideront à trouver un juste équilibre des intérêts et énonce de nombreuses circonstances qu'en effet les Etats pourraient prendre en considération à cette fin.

79. Il est difficile encore de répondre à toutes les questions que la CDI pose aux gouvernements. Aussi devra-t-elle procéder avec prudence. A ce propos, on peut souligner que le projet d'article 6 dit clairement que les articles sont sans préjudice de l'existence, du fonctionnement ou des effets des règles du droit international. C'est un point qu'il était important d'éclaircir. Le Gouvernement allemand appuie sans réserve ce que fait la CDI pour élaborer un ensemble général d'articles régissant la prévention du dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses. Cela dit, il faudrait reconnaître l'existence dans ce domaine du droit international d'autres règles et d'autres

évolutions et il faut se garder de prendre à l'égard du sujet des positions prématurées.

80. Deux autres articles du projet relatif à la responsabilité internationale jouent un rôle de pivot. Le premier est l'article 16, inspiré de l'article 32 de la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, qui prévoit que l'Etat d'origine doit donner accès à ses procédures judiciaires ou autres, sans discrimination fondée sur la nationalité, le lieu de résidence ou le lieu où le préjudice pourrait survenir. L'Etat doit donc veiller à ce que la personne lésée soit traitée de la même façon que toute autre personne lésée et dans les formes que prévoit son droit interne pour ses propres ressortissants. Cette disposition est au centre du sujet. Le deuxième article, l'article 17, relatif au règlement des différends et inspiré de l'article 33 de la Convention de 1997, prévoit la possibilité d'une procédure de règlement obligatoire puisqu'il s'agirait de créer une commission d'enquête si le litige n'a pu être réglé par quelqu'autre moyen dans les six mois. Cette disposition modifie bien à propos le projet de 1996. Il reste à voir si elle sera suffisante. De toute manière, la procédure de règlement des différends nés de l'application ou de l'interprétation du projet d'articles revêt une grande importance et elle est même plus pertinente dans le sujet à l'examen que dans les autres domaines du droit international.

81. Passant au sujet relatif à la responsabilité des Etats, M. Westdickenberg dit que son gouvernement est satisfait non seulement par le nouvel article 5, mais aussi par les autres nouvelles dispositions du chapitre II de la première partie. La CDI a su rédiger des définitions claires et précises du comportement que l'on peut considérer comme imputable à l'Etat en tant qu'acte d'Etat. Les articles 7, 8 et 8 bis notamment, qui portent sur diverses situations mettant en scène des personnes ou des groupes qui agissent en dehors de la structure des organes d'Etat, semblent combler une lacune du projet antérieur. On peut dire la même chose des articles 9 et 15.

82. Pour ce qui est des questions de réparation et d'indemnisation que règle le chapitre II de la deuxième partie, le Gouvernement allemand préférera mettre en exergue des principes généraux plutôt que de détailler des articles très précis, de sorte que la question relativement complexe de la réparation et de l'indemnisation serait réglée de manière satisfaisante sans imposer de rigidité dans telle ou telle affaire.

83. En 1996, la CDI avait adopté en première lecture l'alinéa e) iii) du paragraphe 2 de l'article 40, qui prévoyait que l'Etat pouvait être considéré comme "Etat lésé" lorsque l'acte d'un autre Etat porte atteinte à l'un de ses propres droits, résultant d'un traité multilatéral ou d'une règle de droit international coutumier, lorsqu'il est établi que ce droit a été créé ou est reconnu pour protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales. Cette définition postule l'effet *erga omnes* des violations des droits de l'homme fondamentaux ou du droit international humanitaire et fixe le droit qu'a tout Etat de prendre des mesures de représailles contre l'Etat qui en est responsable. Le principe ainsi établi au paragraphe 2 de l'article 40 est pour le Gouvernement allemand d'une importance décisive, car il considère qu'il reformule le droit international coutumier en autorisant n'importe quel Etat à

adopter des contre-mesures à l'égard des Etats qui violent les droits de l'homme ou le droit humanitaire.

84. M. Enkhsaikhan (Mongolie) prend la présidence.

85. M. LAHIRI (Inde) dit que la prévention du dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses appelle, parce qu'elle a des conséquences d'une grande portée, un débat général et non une décision précipitée si l'on veut éviter le type de controverses dont a fait l'objet la Convention-cadre sur le droit des utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation. Faut-il rappeler l'intérêt croissant que la communauté internationale porte à l'environnement et que les conséquences transfrontières d'activités dangereuses ont été inscrites dans un cadre qui reconnaissait les rapports qu'il y a entre environnement et développement. La croissance économique soutenue, l'élimination du paupérisme et la réponse aux besoins fondamentaux des populations sont des priorités absolues des pays en développement, qui ne peuvent réaliser l'objectif qu'est la préservation du milieu sans l'aide financière de la communauté internationale et si l'on ne reconnaît pas comme prémissse fondamentale l'existence d'une responsabilité commune mais différenciée.

86. La délégation indienne se dit inquiète de l'absence de définition précise de ce qu'est une activité dangereuse, car beaucoup de ces activités sont indispensables au développement, et du flou de la définition de termes comme "risque de causer un dommage transfrontière significatif". Ces imprécisions sont d'autant plus inquiétantes qu'il s'agit d'un instrument juridique qui règle des questions de responsabilité, d'indemnisation et d'appel unilatéral à l'arbitrage pour régler les différends. Le principe 11 de la Déclaration de Rio disposait que les normes écologiques appliquées par certains pays pouvaient être mal adaptées dans d'autres, notamment dans les pays en développement, et s'y révéler indûment onéreuses sur le plan économique et social.

87. La CDI a cherché à régler la question du juste équilibre des intérêts à l'article 12 et la question des rapports entre prévention et capacité des Etats dans le commentaire à l'article 3 (par. 16). Mais il lui reste beaucoup à faire si elle veut remettre le projet d'articles dans le droit fil du consensus international qui s'est fait autour de la nécessité de mettre en balance les exigences de l'environnement et les impératifs du développement. Le projet d'articles omet certains principes importants, comme celui du droit souverain qu'ont les Etats d'exploiter leurs propres richesses naturelles aux fins de leurs propres politiques, celui de la responsabilité commune mais différenciée et celui, sur lequel la communauté internationale s'entend, du droit au développement. A cet égard, on peut regretter qu'aucun des projets d'articles ne soit précisément consacré à l'équilibre à établir entre l'environnement et le développement, comme l'a affirmé la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement.

88. La délégation indienne a également des réserves à faire sur l'obligation d'informer le public des risques potentiels (projet d'article 9) et sur le principe de non-discrimination (projet d'article 16). A moins que les Etats concernés n'aient des systèmes juridiques compatibles entre eux, la mise en oeuvre de ces dispositions risque de soulever d'infinis problèmes de juridiction

et d'application. Le projet d'article 16 en particulier ne peut être qu'une directive en matière de développement législatif progressif.

89. L'idée d'un règlement obligatoire des différends par tierce partie est à rejeter car il est probable que les litiges à régler se prêteront mieux à une solution par voie de négociation. D'autre part, les règlements obtenus sur intervention d'une tierce partie ont peu de chances d'être respectés et peuvent au mieux offrir une solution temporaire. Il faudra donc revenir sur le paragraphe 2 de l'article 17. En tout état de cause, si le projet d'articles doit prendre la forme d'une convention-cadre ou d'un ensemble de directives, il n'est pas très important de prévoir un mécanisme de règlement. Il faut noter d'ailleurs que la stratégie d'exécution d'Action 21 insiste sur le fait que les procédures ou les mécanismes de règlement des différends doivent être aussi larges que possible et rester conformes à l'Article 33 de la Charte des Nations Unies.

90. La notion de "diligence" se prête mal à la codification. Vu les différences de développement économique et technique que l'on constate entre les Etats et vu le manque de ressources financières ou autres des pays en développement, il ne devrait pas y avoir de sanctions contre l'Etat ou l'exploitant qui souhaiterait honorer ses obligations mais n'en a pas les moyens.

91. Beaucoup des notions dont on voit le reflet dans le projet d'articles ne sont pas encore des principes bien établis de droit international et ne répondent pas au consensus international qui s'est fait sur l'idée d'un équilibre entre développement et environnement. Il souffre aussi d'un manque de précision quant aux activités qu'il est censé régir. Aussi, la délégation indienne conseille-t-elle à la CDI de reprendre l'examen des questions dont traitait le projet en s'efforçant de fournir à la Sixième Commission un cadre de délibération plus équilibré.

92. M. REBAGLIATI (Argentine) dit que sa délégation constate avec satisfaction que la CDI a bien avancé dans la reformulation des règles relatives à la responsabilité des Etats. Le débat auquel a donné lieu la distinction entre "crime" et "délit" a été particulièrement intéressant.

93. En 1998, l'Argentine a plaidé en faveur du réexamen de l'exclusion du dommage de la définition de l'action internationalement illicite. Le dommage est un aspect fondamental de la responsabilité des Etats, la prémissse étant que quiconque cause un préjudice doit le réparer. D'autre part, la délégation argentine a des réserves à faire sur la terminologie utilisée pour établir la distinction entre crime international et délit international. Cette terminologie, empruntée au droit pénal, ne décrit pas comme il le faudrait les diverses catégories d'actes illicites en droit international. Enfin, il ne semble pas nécessaire d'élaborer des projets de disposition relatifs aux contre-mesures, que le droit international ne tolère qu'à titre de recours extrême dans des cas exceptionnels.

94. Pour ce qui est de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, il est satisfaisant de constater que le projet d'articles qui a été élaboré vise la question de la prévention. Il ne faudrait pas tarder

davantage dans la définition et l'explicitation du régime de prévention. Toute infraction à ce régime entraîne la responsabilité internationale de l'Etat d'origine. D'où qu'il faut préciser et définir les conséquences en droit international du dommage transfrontière significatif, même dans le cas où l'Etat d'origine a appliqué toutes les règles de prévention. Comme l'obligation d'offrir en tel cas réparation est unique, les règles de la réparation devraient contenir certains principes complétant ceux qui régissent la responsabilité pour acte illicite. Dans les cas où il y a responsabilité absolue, l'Etat n'est pas exonéré de sa responsabilité même s'il a fait preuve de la diligence voulue.

95. Il est intéressant de noter, à propos de la nationalité en relation avec la succession d'Etats, que la CDI a envisagé d'inclure dans le sujet la question de la nationalité des personnes juridiques. Comme les pays sont de plus en plus interdépendants sur le plan économique et que les flux d'investissement vont croissants, le moment est venu de repenser l'approche traditionnelle de cette question. L'Argentine a conclu de nombreux accords bilatéraux relatifs à la promotion et à la protection réciproques des investissements, qui fixent des critères de définition de ce qu'est une "personne morale étrangère" selon le droit du pays où la société est constituée et le lieu de son siège social. Cela marque un changement dans la conception traditionnelle, où la personne juridique n'a pas de nationalité mais n'a qu'un lieu de résidence. Les travaux que la CDI a entrepris sur ce point contribueront certainement à l'étude de ces autres sujets, notamment celui de la protection diplomatique. Pour en revenir à la question de la nationalité des personnes physiques, il est bon de rappeler que la décolonisation n'est pas encore achevée et qu'il reste plusieurs situations dans lesquelles la question du statut de certains gouvernements non autonomes n'a pas été réglée.

96. La délégation argentine suit avec intérêt le travail du Rapporteur spécial chargé du sujet de la protection diplomatique. La codification de la pratique dans ce domaine contribuerait considérablement à la prévention des conflits entre Etats. Le sujet de la protection diplomatique ne devrait pas être séparé de celui de la responsabilité des Etats.

97. Se référant ensuite au sujet relatif aux actes unilatéraux des Etats, M. Rebagliati déclare que ces actes sont une source de droit international et doivent à ce titre être convenablement définis. La CDI ne doit pas limiter son étude à une seule catégorie d'actes unilatéraux, comme les déclarations, mais toucher à toutes les grandes catégories à la fois. Le plan de travail indiqué au paragraphe 210 du rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-neuvième session (A/52/10) offre un bon cadre pour poursuivre le travail de codification de la matière.

98. La délégation argentine est d'une manière générale d'accord avec les directives qui concernent, dans le chapitre consacré aux réserves aux traités, la définition des réserves et des déclarations interprétatives. Elle admet aussi avec le Rapporteur spécial que les "réserves aux traités bilatéraux" n'ont rien à voir avec les réserves et ne sont que des propositions d'amendement.

99. A l'avenir, la CDI devrait s'attacher à poursuivre l'effort de systématisation des grands thèmes du droit international, notamment de ceux qui n'ont jusqu'à présent fait l'objet que de publications des jurisconsultes ou de décisions de justice.

100. Pour que ce travail de codification ait une utilité, il faut que ses résultats prennent la forme de conventions multilatérales, comme cela a été le cas pour le droit des traités ou le droit des relations diplomatiques ou consulaires. Pourtant, devant les difficultés qu'a rencontrées au cours des années qui viennent de s'écouler le processus de ratification de certaines conventions multilatérales, la CDI semble s'intéresser davantage à la formulation de principes, de directives ou de lois-types (dans l'ensemble ce qui constitue ce qu'on appelle "soft law"). Si cela convient en effet dans certains cas, elle ne devrait pas perdre de vue le fait que la codification doit viser à l'élaboration et à la systématisation des règles coutumières, sous la forme de conventions internationales ayant force obligatoire. Elle devrait à cet égard cultiver des relations étroites avec la Cour internationale de Justice, dont les arrêts et les avis consultatifs jouent un rôle fondamental dans la détermination des règles coutumières et dans le développement des principes du droit international. Elle pourrait aussi prendre en considération les contributions apportées au travail de codification et d'analyse doctrinale par de nombreux organes régionaux comme le Comité juridique interaméricain.

101. La délégation argentine espère que la CDI pourra achever ses travaux sur le sujet de la responsabilité des Etats avant la fin de sa session suivante. Elle souhaiterait également que la CDI avance rapidement sur le sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'actes qui ne sont pas interdits par le droit international. D'autre part, elle fera très certainement des progrès dans son étude de la nationalité en relation avec la succession d'Etats.

102. En conclusion, M. Rebagliati insiste sur le fait qu'il faut assurer une représentation équitable des candidats des pays en développement aux séminaires annuels de Genève. L'Argentine est d'accord pour que l'on affecte à cette fin les ressources budgétaires nécessaires et se félicite que des contributions volontaires aient été versées.

La séance est levée à 13 h 15.