

Document:-
A/CN.4/SR.2355

Compte rendu analytique de la 2355e séance

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

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1994, vol. I

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

2355^e SÉANCE

Jeudi 23 juin 1994, à 10 h 10

Président : M. Vladlen VERESHCHETIN

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Bowett, M. Calero Rodrigues, M. de Saram, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo, M. Robinson, M. Rosenstock, M. Szekely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.

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

[Point 5 de l'ordre du jour]

EXAMEN DES PROJETS D'ARTICLES
EN DEUXIÈME LECTURE (suite)

1. Le PRÉSIDENT invite les membres de la Commission à poursuivre l'examen des projets d'articles proposés par le Comité de rédaction.

ARTICLE 7 (Obligation de ne pas causer de dommages significatifs) [fin]

2. M. BOWETT (Président du Comité de rédaction) dit que les remarques formulées par M. de Saram (2354^e séance) lui donnent à penser que ses explications concernant l'article 7 n'étaient pas très claires. Il croit donc utile de fournir les éclaircissements suivants. Tout le monde est d'accord sur le fait que, si un État riverain projette d'entreprendre des travaux pour permettre de nouvelles utilisations du cours d'eau, ledit projet doit tout d'abord être équitable et raisonnable, ainsi que le prévoit l'article 5. Mais, et c'est là l'objet du paragraphe 1 de l'article 7, l'État qui est maître de l'ouvrage doit exercer toute la diligence voulue dans la planification, la construction et l'exploitation de celui-ci. Le paragraphe 2 de l'article 7 envisage la situation dans laquelle, nonobstant la diligence exercée par cet État, un dommage significatif est causé à un autre État du cours d'eau. En ce cas, l'État maître de l'ouvrage doit d'abord, ainsi qu'il est prévu à l'alinéa *a*, réexaminer si le projet est bien compatible avec une utilisation raisonnable et équitable du cours d'eau et, selon l'alinéa *b*, voir s'il serait possible de lui apporter certains ajustements pour éviter de causer un dommage. Cette idée d'un contrôle ou d'une surveillance correspond à une pratique courante. Toutefois, si, malgré les ajustements apportés, un

dommage significatif est tout de même causé, la question d'une indemnisation de l'État lésé doit être envisagée.

3. M. AL-KHASAWNEH estime que le nouveau libellé de l'article 7 pose un certain nombre de problèmes, qu'il va résumer.

4. Premièrement, le type de dommage envisagé dans cet article n'est pas n'importe quel dommage mais un dommage significatif, autrement dit un dommage qu'il sera pratiquement impossible de réparer. Le meilleur remède à une telle situation serait assurément la prévention; c'est la raison pour laquelle M. Al-Khasawneh préférerait et continue à préférer le texte adopté en première lecture².

5. Deuxièmement, parmi les raisons avancées pour apporter des changements majeurs à ce texte initial, on a invoqué la nécessité de tenir compte des débats qui avaient eu lieu sur le sujet à la Sixième Commission et au sein même de la CDI. Or, si M. Al-Khasawneh s'en souvient bien, lorsque M. Schwebel était rapporteur spécial sur cette question, il avait souhaité subordonner l'obligation de ne pas causer de dommage « appréciable » (comme on le disait à l'époque) à l'obligation d'utilisation équitable³. C'est à la suite du débat qui a eu lieu à la Sixième Commission au début des années 80 que son successeur, M. Evensen, a modifié le libellé, de sorte que le devoir de ne pas causer de dommage appréciable est devenu la pierre angulaire du projet. Quand M. McCaffrey est devenu à son tour rapporteur spécial, il a essayé, dans un premier temps, de revenir à la formule retenue par M. Schwebel, mais a dû y renoncer en raison des réactions au sein de la CDI et de la Sixième Commission. Le projet d'article présenté en première lecture était donc déjà le résultat d'une réflexion approfondie, et à ceux qui objecteraient qu'il s'agissait d'une solution de compromis, il répondra que c'est le cas pour tous les textes et que si on essaie de tirer des conclusions des débats de la Sixième Commission et de ceux de la CDI on peut aboutir à des résultats presque opposés, qui permettent mal d'augurer des chances que le projet aura d'être accepté par les États.

6. Troisièmement, sur le fond de la disposition elle-même, M. Al-Khasawneh note que le seuil défini par l'adjectif « significatif » est un seuil élevé. Or, le projet présenté en première lecture constituait déjà l'interprétation la plus « molle » possible de la maxime *sic utere tuo ut alienum non laedas*; en remplaçant l'interdiction pure et simple par une obligation de diligence, on affaiblit encore le texte, ce qui aboutit, à son avis, à trop faire pencher la balance en faveur de nouvelles utilisations basées sur la notion mal définie d'utilisation équitable. L'équilibre délicat qui doit être respecté entre les intérêts des États riverains situés en amont et ceux situés en aval, entre les anciennes et les nouvelles utilisations du cours d'eau et entre les nécessités du développement et le souci tout aussi important de préserver les écosystèmes existants, risque d'être rompu si l'on permet que soit causé au cours d'eau un dom-

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

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

³ *Annuaire... 1982*, vol. II (1^{re} partie), p. 79, doc. A/CN.4/348.

mage « significatif », par opposition à un dommage d'importance « minimale » ou « moyenne ». L'exemple du dommage causé à une poignée de pêcheurs qu'a cité le Président du Comité de rédaction dans ses explications (2353^e séance, par. 58 et suiv.) ne lui semble pas très convaincant. Que se passerait-il dans l'hypothèse où des travaux devant apporter des avantages à l'ensemble de la population d'un État entraîneraient un dommage irréversible à toute la population d'un autre État ou à de larges secteurs de sa population ? Devrait-il être permis au premier État d'entreprendre ces travaux ?

7. Quatrièmement, l'obligation de diligence présente cet inconvénient que la « diligence » exercée par l'État qui entreprend une nouvelle utilisation du cours d'eau ne peut être vérifiée qu'à posteriori, c'est-à-dire une fois que le mal a été fait. Or, si le dommage est « significatif », il risque fort d'être irréversible. Cette obligation aurait eu plus de sens si elle avait été requise pour tous les degrés de dommage, c'est-à-dire y compris pour un dommage minimal. En effet, en interprétant l'article 7 *a contrario*, on pourrait dire que la diligence voulue n'est requise que dans le cas d'un dommage « significatif ». Cette disposition est donc trop permissive et risque d'aboutir à des résultats inéquitables. Le problème est encore aggravé par le fait que l'État lésé n'aura pas systématiquement accès aux informations lui permettant de déterminer si l'État auteur du dommage a effectivement respecté son obligation de diligence. À son avis, la charge de la preuve à cet égard devrait retomber — il existe un certain nombre d'exemples de cette solution dans le domaine nucléaire — sur l'État qui projette la nouvelle utilisation, faute de quoi on risque d'ouvrir la porte à toutes sortes d'abus au nom du développement.

8. Cinquièmement, cette nouvelle formulation de l'article 7 peut avoir des incidences sur d'autres sujets étudiés par la Commission, ainsi que l'ont souligné M. Barboza et M. de Saram (2354^e séance). L'obligation posée est une obligation de comportement mais, néanmoins, si un dommage significatif survient, la responsabilité encourue est une « responsabilité sans faute ». D'autre part, il ne faut pas oublier que l'utilisation des cours d'eau doit être replacée dans le contexte de l'interdépendance environnementale. Tout comme les forces de la nature, les rivières traversent les frontières nationales au mépris total de la souveraineté politique des États et, si les effets des phénomènes naturels continuent d'être régis par les règles de la responsabilité des États, il n'y a pas de raison que la solution envisagée à l'article 7 fasse exception à ce régime. En la matière, l'État est toujours tenu par un devoir de diligence et il doit s'abstenir de toute action qui peut infliger un dommage significatif à un autre État, sous peine de se voir appliquer les règles de la responsabilité des États.

9. Sixièmement, le paragraphe 2 de l'article 7 présente l'inconvénient d'envisager la situation d'un point de vue bilatéral. Même si un État accepte qu'une utilisation projetée du cours d'eau entraîne pour lui un dommage significatif, ce qui n'est déjà pas souhaitable en soi, cela ne règle pas le problème de la pollution ou de la dégradation de la qualité de l'eau qui s'ensuivra pour d'autres États. Compte tenu du fait que tous les cours d'eau se jettent finalement dans la mer, leur protection est une affaire d'intérêt universel qui concerne tous les États, et

cette protection ne peut être assurée que par une obligation stricte de préservation.

10. Enfin, du fait que l'obligation de diligence posée est censée être universellement applicable, on n'a pas été très exigeant en ce qui concerne les devoirs qui incombent à l'État projetant des mesures : cet État doit simplement engager des consultations sur la question de savoir si l'utilisation projetée est équitable, sur les ajustements ad hoc à apporter à son projet et, le cas échéant, sur la question de l'indemnisation. Mais l'article ne précise pas ce qui arrivera si les consultations n'aboutissent pas. Il est particulièrement hypocrite de dire que la question de l'indemnisation sera examinée « lorsqu'il y a lieu ». Étant donné que la *restitutio in integrum* est en principe exclue, il semble, en effet, que la seule réparation possible soit précisément l'indemnisation. Si cette possibilité est encore restreinte par l'adjonction de l'expression « lorsqu'il y a lieu », le texte devient encore plus déséquilibré.

11. En ayant ainsi terminé avec ses remarques, M. Al-Khasawneh dit que, pour se conformer à la tradition de la Commission qui veut que les projets d'articles soient adoptés par consensus, il ne s'opposera pas à l'adoption de l'article 7, à condition que son point de vue soit pleinement reflété dans le compte rendu.

12. M. Sreenivasa RAO dit que, en tant que membre du Comité de rédaction, il est conscient du fait que l'obligation de ne pas causer un dommage est effectivement une notion imprécise dont on ne peut mesurer toutes les implications qu'une fois que l'événement a eu lieu. Lui-même aurait préféré que l'on supprime l'article 7 et que l'on se contente de la notion d'« utilisation équitable et raisonnable » introduite par l'article 5 : cette doctrine lui semble juste et équilibrée et recouvre pleinement, à son avis, le devoir de ne pas causer de dommages. Cela étant, lorsqu'on s'est posé la question de savoir à partir de quel moment le dommage prévisible devenait « inacceptable », il a été très difficile de définir un seuil et l'on a essayé de se référer à la coutume, ce qui a conduit à introduire la notion de « dommage significatif ». Cette notion n'est pas fixe et doit être appréciée en fonction des circonstances de chaque cas. Cependant, il rappelle que les articles à l'examen vont former une convention-cadre et ne prétendent pas régler des problèmes concrets. La Commission doit progresser dans ses travaux et soumettre des projets d'articles à la Sixième Commission. Elle s'efforce, dans cette perspective, de trouver des solutions de compromis équilibrées dont il ne faut pas tirer de conclusions abusives.

13. M. CALERO RODRIGUES dit que, en tant que membre du Comité de rédaction, il avait accepté le texte proposé, qui lui semblait offrir une solution de compromis satisfaisante, mais que, après les remarques de M. Al-Khasawneh, il a maintenant lui aussi des doutes. Il se demande si l'article 7 ne donne pas effectivement aux États le droit de causer un dommage, pourvu qu'ils engagent des consultations. Qu'arriverait-il si le dommage en question était catastrophique ? La responsabilité de l'État n'est pas mise en cause. Ne faudrait-il pas rédiger un nouvel article pour envisager cette situation ?

14. M. GÜNEY aurait préféré, comme M. Sreenivasa Rao, que l'on supprime l'article 7 dont le libellé ne lui

convient pas, mais il s'est rallié à l'avis de la majorité des membres du Comité de rédaction.

15. Le PRÉSIDENT dit que, s'il n'entend pas d'objection, il considérera que les membres de la Commission sont prêts à adopter l'article 7, étant entendu que les vues de MM. Al-Khasawneh, Sreenivasa Rao, Calero Rodrigues et Güney seront dûment reflétées dans le compte rendu.

Il en est ainsi décidé.

L'article 7 est adopté.

ARTICLES 8 À 16

Les articles 8 à 16 sont adoptés.

ARTICLE 17 (Consultations et négociations concernant les mesures projetées)

16. M. AL-KHASAWNEH s'interroge sur les motifs pour lesquels l'expression « au besoin » a été insérée au paragraphe 1. Il se demande, notamment, si cela signifie qu'un État peut refuser des négociations qui apparaissent nécessaires. Il relève, à cet égard, un déséquilibre entre l'article 17 relatif aux mesures projetées et l'article 4 qui vise des accords de cours d'eau qui peuvent également porter sur des projets de travaux.

17. En effet, l'article 4 prévoit, pour un État qui risque d'être affecté par la mise en œuvre d'un accord de cours d'eau, un droit, non seulement de participer aux négociations, mais aussi de devenir partie à l'accord, ce qui constitue une exception à la liberté de choix des parties à un traité. Par contre, dans le cadre de l'article 17, la seule obligation est celle d'engager des consultations qui ne déboucheront peut-être jamais sur des négociations. M. Al-Khasawneh s'étonne que la question du lien entre l'article 4 et l'article 17 n'ait jamais été soulevée au Comité de rédaction. Il souhaiterait des éclaircissements sur cette apparente incohérence.

18. M. BOWETT (Président du Comité de rédaction) indique que l'expression « au besoin » signifie que des négociations, qui impliquent des discussions plus structurées que des consultations, ne seront pas dans tous les cas nécessaires et ne suivront pas automatiquement les consultations.

19. M. ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) souligne que les nuances entre consultations et négociations sont infimes. L'hypothèse dont est parti le Comité de rédaction est que, dans certains cas, des consultations pourront suffire à calmer l'inquiétude de l'État auteur de la communication et à régler les problèmes à ce niveau. Il se propose de préciser, dans le commentaire, qu'un État n'a pas le droit de refuser d'engager des négociations, mais qu'il n'est pas tenu d'engager de telles négociations, si cela est inutile.

20. M. VILLAGRÁN KRAMER fait observer, d'une part, que l'article 4 n'impose pas à un État l'obligation d'être partie à un accord et, d'autre part, que, au Comité de rédaction, les liens entre les différents articles ont été une préoccupation constante qui s'est retrouvée à chaque séance.

L'article 17 est adopté.

ARTICLES 18 À 21

Les articles 18 à 21 sont adoptés.

ARTICLE 22 (Introduction d'espèces étrangères ou nouvelles)

21. M. de SARAM, comparant la formule « prennent toutes les mesures nécessaires » avec celles figurant respectivement à l'article 26 — « s'emploient au mieux de leurs moyens » — et à l'article 27 — « prennent toutes les mesures appropriées » —, pense que cette différence de terminologie mériterait une explication dans le commentaire.

22. M. ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) pense que, dans l'esprit des membres du Comité de rédaction, chacune des expressions employées convient à la situation spécifique visée dans les articles correspondants.

L'article 22 est adopté.

ARTICLES 23 À 26

Les articles 23 à 26 sont adoptés.

TITRE DE LA QUATRIÈME PARTIE

Le titre de la quatrième partie est adopté.

ARTICLES 27 À 31

Les articles 27 à 31 sont adoptés.

ARTICLE 32 (Non-discrimination)

23. M. TOMUSCHAT propose, pour rendre le texte plus clair et mieux marquer que l'accès aux procédures juridictionnelles et autres n'est pas subordonné à l'existence d'un dommage significatif, de placer une virgule après les mots « et autres ».

24. M. Sreenivasa RAO réitère ses réserves à l'égard d'un tel article qui n'a pas sa place dans une convention-cadre dont l'objet principal est la coopération interétatique. Le problème des recours éventuellement ouverts en droit à des individus dans un État autre que celui dont ils sont ressortissants est infiniment trop complexe pour être traité de manière aussi lapidaire, voire trompeuse. Cela étant, il note que l'article prévoit l'ouverture des recours aux étrangers sur un pied d'égalité avec les ressortissants de l'État, et non à titre préférentiel.

L'article 32 est adopté.

ARTICLE 33 (Règlement des différends)

25. M. ARANGIO-RUIZ observe que le libellé des dernières lignes de l'alinéa c, qui se lisent :

« [...] chacun d'eux peut, sous réserve de l'accord des autres États intéressés, soumettre le différend à un tribunal permanent ou spécial, ou à la Cour internationale de Justice »,

ne correspond pas à ce que l'on trouve couramment dans des clauses compromissoires. Son sens est par ailleurs obscur, en ce que le membre de phrase « chacun d'eux peut [...] soumettre le différend » évoque l'idée de requête unilatérale, alors que la formule « sous réserve de l'accord des autres États intéressés » vise une saisine par voie de compromis.

26. M. BOWETT (Président du Comité de rédaction), considérant que le point soulevé est important, prie le Rapporteur spécial de préciser ce qu'il entend par l'expression « sous réserve de l'accord des autres États intéressés ». Soit cette formule fait référence à un accord de cours d'eau tel que l'envisage l'article 4, qui lui-même pourrait prévoir par exemple la saisine de la Cour par voie de compromis, soit elle vise un accord particulier des États intéressés dans le contexte de tel ou tel différend.

27. M. ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) précise qu'il a entendu viser par cette formule plusieurs cas possibles : un accord spécial ou ad hoc, un accord dans le cadre d'un accord de cours d'eau, le cas où les États intéressés sont parties à un accord de règlement pacifique des différends couvrant notamment ce type de problème, ou le cas où les États intéressés ont individuellement accepté la juridiction de la CIJ. Il pourrait expliciter cette intention dans le commentaire.

28. M. TOMUSCHAT fait observer que, pour la forme, les points-virgules placés à la fin de chaque alinéa pourraient être avantageusement remplacés par des points. Dans l'alinéa *b*, il relève une ambiguïté due à la répétition de la formule « si les États intéressés ». S'il s'agit dans les deux cas des mêmes États, il serait plus clair de remplacer, la seconde fois, « si les États intéressés » par « s'ils ».

29. À propos de l'alinéa *c*, M. Tomuschat considère que le libellé « chacun d'eux peut [...] soumettre le différend » évoque à tort l'idée de requête unilatérale. Seule la notion d'« accord » devrait être maintenue.

30. M. ARANGIO-RUIZ souligne que l'essentiel, lorsque l'on examine une disposition telle que l'alinéa *c*, qui est une clause compromissoire, est de ne pas perdre de vue la différence fondamentale existant entre l'arbitrage, d'une part, et le règlement judiciaire, de l'autre.

31. L'arbitrage a un caractère essentiellement consensuel, puisque la création de l'organe d'arbitrage lui-même ne peut résulter que d'un accord, afin précisément de soumettre un différend particulier audit organe.

32. Par contre, la saisine de la CIJ peut, sous certaines conditions, se faire par voie de requête unilatérale, puisque l'organe existe de façon permanente. On pourrait donc remanier le texte de l'alinéa *c* pour lui faire dire que chacun des États intéressés peut proposer de soumettre le différend par voie d'accord à l'arbitrage et que, à défaut d'accord, toute partie peut saisir la CIJ par voie de requête unilatérale.

33. M. YANKOV observe que le point soulevé, qui a été amplement examiné par le Comité de rédaction, pose un problème non pas de forme, mais d'ordre conceptuel.

L'idée fondamentale du projet est que, dans le contexte d'une convention-cadre qui ne fixe que des orientations générales, il doit dans tous les cas exister un accord entre les parties.

34. M. ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) admet que des modifications de forme peuvent sans doute être apportées à l'alinéa *c*. Par contre, il se poserait un problème de fond si les modifications avaient pour effet de faire dire au texte que tout État partie au projet de traité sera réputé avoir accepté la juridiction de la CIJ. Il souligne, à cet égard, que la notion de compétence obligatoire de la Cour n'a pas été appuyée au Comité de rédaction.

35. M. ARANGIO-RUIZ dit que la compétence obligatoire de la CIJ n'interviendrait, en tout état de cause, que dans l'hypothèse extrême où les parties n'ont réussi ni à régler le différend par voie de conciliation ni à mettre sur pied un tribunal arbitral. Cela dit, le problème de fond est du ressort du Rapporteur spécial. Ce qui préoccupe essentiellement M. Arangio-Ruiz, c'est la formulation de la dernière partie de l'alinéa *c* qui lui semble curieuse et presque inacceptable de la part de spécialistes du droit international. Dire en effet que « chacun d'eux peut, sous réserve de l'accord des autres États intéressés, soumettre le différend », c'est établir une sorte de droit unilatéral de soumettre l'affaire à un tribunal. Qui plus est, cette formulation suppose l'existence préalable d'un tribunal spécial, ce qui est une contradiction dans les termes.

36. M. AL-KHASAWNEH appuie les observations de M. Arangio-Ruiz sur la question de fond de la compétence obligatoire de la CIJ.

37. M. BOWETT (Président du Comité de rédaction) dit que, sur le fond, les seules dispositions obligatoires ont trait à l'enquête, tandis que la médiation et la conciliation sont facultatives. Il ne voit donc pas comment la compétence obligatoire de la CIJ pourrait s'insérer dans ce dispositif. M. Arangio-Ruiz a toutefois raison pour ce qui est de la formulation de l'alinéa *c*, en ce sens qu'il vaudrait mieux dire plus simplement « si [...] les États intéressés ne sont pas parvenus à régler le différend, ils peuvent convenir de soumettre... ».

38. Après un débat auquel participent MM. BOWETT, TOMUSCHAT, ARANGIO-RUIZ, ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) et YANKOV, le PRÉSIDENT propose à la Commission de reprendre l'examen de l'article 33 sur la base d'un texte modifié comme suit : à l'alinéa *b*, le membre de phrase « si les États intéressés en sont d'accord » est remplacé par les mots « s'ils en sont d'accord »; à l'alinéa *c*, le membre de phrase « chacun d'eux [...] ou à la Cour internationale de Justice » est remplacé par les mots « ils peuvent convenir de soumettre le différend à une procédure d'arbitrage ou de règlement judiciaire ».

39. M. ARANGIO-RUIZ ne peut résister à la tentation de proposer de préciser davantage le texte de l'alinéa *c* en indiquant que « les États peuvent ou non convenir... ». Plaisanterie mise à part, il ne trouve pas nécessaire d'indiquer, dans une convention, que les États parties sont libres d'accepter ou non de recourir à l'arbitrage. Bien évidemment, ils le sont de toute façon.

40. M. AL-KHASAWNEH tient à réaffirmer que, à son avis, une forme ou une autre de règlement obligatoire par tierce partie s'impose dans le projet d'articles. De manière générale, les États qui acceptent de devenir parties à un traité devraient accepter que leur conduite en matière d'interprétation ou d'application de ce traité puisse être soumise à une procédure de règlement des différends par tierce partie. Du point de vue plus particulier du sujet à l'examen, les obligations de fond, à savoir celle de l'utilisation équitable et celle de faire preuve de toute la diligence voulue pour ne pas causer de dommages significatifs, sont par nature « à géométrie variable » et susceptibles de nombreuses interprétations différentes, donc porteuses de risques de différend.

41. M. Al-Khasawneh relève, en outre, un décalage entre le peu de cas qui est fait du réalisme politique dans l'article 4, où il est dérogé au principe général de la liberté de choix des partenaires à un traité, et la place qu'occupe ce même réalisme politique dans l'article 33, puisqu'en son nom on rejette l'idée de règlement obligatoire par tierce partie. La Commission se doit, ne serait-ce que par conscience professionnelle, de promouvoir le développement du droit international et l'instauration du règne du droit au sein de la communauté internationale en ne cédant pas outre mesure au réalisme politique que les délégations à la Sixième Commission sauront bien introduire, comme c'est leur fonction.

42. M. VILLAGRÁN KRAMER dit que le texte modifié de l'article 33 n'apporte aucune idée nouvelle ou aucun critère susceptible de guider les États. La Commission se contente, en fait, de baliser un vaste domaine du « laissez-faire, laissez-passer ». Dans l'alinéa c, par exemple, il vaudrait mieux dire « ils doivent convenir », et non « ils peuvent convenir ». La Commission ne partage certes pas ce point de vue, mais M. Al-Khasawneh a raison de l'engager à faire un effort afin que le projet proposé à l'Assemblée générale invite celle-ci à aller de l'avant et à établir une obligation plus claire et nette de résoudre les différends par les moyens prévus dans la Charte des Nations Unies.

43. M. KUSUMA-ATMADJA dit que la première mouture de l'article 33 avait au moins le mérite de prévoir la possibilité de soumettre les différends à la CIJ, le recours à cette dernière étant de toute manière toujours sur une base volontaire. Cela dit, le nouveau texte est certainement acceptable pour un plus grand nombre de membres de la Commission.

44. M. Sreenivasa RAO se félicite des éclaircissements apportés au projet d'article et n'a aucune réticence à participer au consensus en faveur du nouveau texte. Il aurait néanmoins préféré que l'accent soit mis sur les principes fondamentaux et sur le libre choix des voies de règlement des différends. La commission d'enquête de plusieurs membres visée à l'article 33, en particulier, pourrait s'avérer coûteuse, voire préjudiciable au règlement rapide et pacifique des différends si un ou plusieurs de ses membres se disent en désaccord avec ses conclusions, ce qui serait aller à l'encontre du but recherché. Si la voie de la commission d'enquête est, par contre, choisie librement par les parties, elle peut s'avérer fort utile.

45. En élaborant une convention-cadre, la Commission n'a pas à entrer dans le détail des procédures de règle-

ment des différends qui font normalement l'objet d'autres instruments. La Commission devrait s'en tenir à la pratique des États et encourager ceux qui n'ont pas conclu d'accord sur tel ou tel cours d'eau à le faire, ce qui suppose qu'elle leur présente un projet raisonnable pouvant se concrétiser dans la réalité. Le problème dans le domaine des utilisations des cours d'eau réside dans le manque d'accords, mais, là où il y a accord, celui-ci contient toujours des dispositions sur le règlement des différends.

46. Le PRÉSIDENT propose que la Commission adopte le texte modifié de l'article 33, étant entendu que toutes les vues exprimées seront dûment consignées dans le compte rendu de la séance.

L'article 33, ainsi modifié, est adopté.

PROJET DE RÉSOLUTION PROPOSÉ
PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (*suite**)

47. Le PRÉSIDENT invite la Commission à continuer l'examen du projet de résolution proposé par le Comité de rédaction sur la question des eaux souterraines captives sans rapport avec un cours d'eau international (A/CN.4/L.492/Add.1).

48. M. TOMUSCHAT, considérant que cette question n'a pas fait l'objet d'une analyse suffisamment approfondie, réserve sa position.

49. M. ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) fait observer que, à la demande de la Commission, il a soumis à la présente session une étude sur la question de savoir s'il serait faisable d'inclure dans le projet d'articles les eaux souterraines captives⁴. Les débats auxquels l'étude a donné lieu ont fait apparaître trois grandes tendances : étendre expressément l'ensemble du projet d'articles aux eaux souterraines captives; ne pas inclure ces eaux souterraines captives dans le champ d'application du projet d'articles; et incorporer dans le projet d'articles une disposition indiquant que les principes qui y sont énoncés s'appliquent *mutatis mutandis* aux eaux souterraines captives. Le Comité de rédaction a été invité à concilier ces vues et, après mûre réflexion, est convenu du texte dont la Commission est saisie.

50. M. AL-KHASAWNEH partage le sentiment de M. Tomuschat.

51. M. SZEKELY pense que le texte à l'étude, explicite et pondéré, est le meilleur compromis qu'il était possible de trouver sur un sujet éminemment délicat.

52. M. Sreenivasa RAO juge le projet de résolution acceptable, encore qu'il eût préféré que la question des eaux souterraines captives fût l'objet d'une étude plus détaillée.

53. M. THIAM, rappelant qu'il figure au nombre de ceux qui souhaitent que la question des eaux souterraines captives fasse l'objet d'une étude séparée, constate

* Reprise des débats de la 2353^e séance.

⁴ Cette étude n'a pas fait l'objet d'une distribution en tant que document officiel de la Commission.

avec satisfaction que le projet de résolution n'écarte pas cette possibilité, à un stade ultérieur.

54. Croyant comprendre que les mots « principes énoncés » au paragraphe 1 du dispositif renvoient en fait aux principes généraux visés à l'article 5 (Utilisation et participation équitables et raisonnables), M. Thiam se demande s'il ne conviendrait pas de le préciser. Cela étant, il approuve le projet de résolution.

55. M. BARBOZA, tout en partageant les doutes exprimés par certains membres de la Commission et qu'explique surtout un manque d'expérience, juge le projet de résolution utile. En effet, il permet de protéger d'ores et déjà les eaux souterraines captives, auxquelles seront appliqués, selon que de besoin, les principes énoncés dans le projet d'articles, dans un cadre juridique défini.

56. M. KUSUMA-ATMADJA peut accepter le texte présenté, parce que le régime dont il a été convenu pour les eaux de surface et les eaux souterraines ayant un rapport avec un cours d'eau international ne s'étend pas expressément aux eaux souterraines captives, mal connues, et que ses principes ne sont censés être applicables à ces dernières que « lorsqu'il y a lieu ». Partageant jusqu'à un certain point les vues exprimées par M. Tomuschat et M. Al-Khasawneh, il souhaite avoir l'assurance que le projet de résolution n'exclut pas la possibilité de procéder à une étude plus approfondie des eaux souterraines captives qui, par leur importance, peuvent mériter une attention particulière, voire ultérieurement un régime particulier. Dans ce sens, il considère que les mesures envisagées dans le projet de résolution ne sont qu'intérimaires.

57. Le PRÉSIDENT croit comprendre que le texte à l'étude n'exclut pas la possibilité de consacrer à la question des eaux souterraines captives une étude plus approfondie. Il ne fait que refléter l'état actuel des connaissances des membres de la Commission sur la question, qui les incite à penser que les principes convenus peuvent s'appliquer aux eaux souterraines captives.

58. M. VILLAGRÁN KRAMER relève que le projet de résolution proposé offre un cadre de référence utile aux États pour la gestion des eaux souterraines captives transfrontières auxquelles peut s'appliquer, notamment, l'obligation de ne pas les polluer, de ne pas y porter atteinte et de faire preuve de toute la diligence voulue dans leur utilisation commune et équitable.

59. M. Villagrán Kramer appuie la proposition de M. Thiam tendant à préciser au paragraphe 1 du dispositif que les « principes énoncés » sont les principes généraux énoncés à l'article 5 du projet d'articles. Il exprime l'espoir que le Rapporteur spécial pourra remanier dans ce sens le texte de ce paragraphe, sans toucher au fond.

60. M. YANKOV admet que, à l'exception peut-être du Rapporteur spécial, les membres de la Commission ne sont pas très versés dans la question des eaux souterraines captives, mais il n'est pas juste de dire que peu d'attention lui a été accordée : elle fait l'objet de trois longs paragraphes dans le Résumé thématique des débats tenus à la Sixième Commission de l'Assemblée générale

pendant sa quarante-huitième session (A/CN.4/457, par. 394 à 396), ainsi que d'une annexe riche d'informations diverses, jointe au deuxième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/462).

61. Cela dit, M. Yankov aurait préféré que soient énumérés, au paragraphe 1 du dispositif du projet de résolution à l'étude, les principes généraux applicables, étant entendu qu'il n'y a aucune référence au principe d'utilisation et de participation équitables et raisonnables, pas plus qu'à celui de coopération et d'échange régulier de données et d'informations qui ne semblent pas utiles, ni à celui de protection et de préservation. Mais, dans un souci de compromis, il se rallie au libellé actuel dudit paragraphe.

62. À ceux qui ont mis en avant le caractère inhabituel du texte à l'étude, M. Yankov répond qu'il s'agit de recommandations, et que, à ce titre, ce texte a sa place dans le rapport de la Commission sur les travaux de sa session.

63. Enfin, M. Yankov propose que le projet de résolution soit adopté par consensus.

64. M. ROBINSON se demande si les mots « principes énoncés » qui figurent au paragraphe 1 du dispositif renvoient seulement aux principes généraux de la deuxième partie — auquel cas il conviendrait de le préciser — ou à l'ensemble du projet d'articles — auquel cas le projet de résolution est acceptable. En fait, le paragraphe 1 du dispositif serait peut-être plus acceptable s'il reflétait tout simplement l'idée que les États peuvent envisager d'appliquer aux eaux souterraines captives transfrontières les principes énumérés dans le projet d'articles.

65. M. TOMUSCHAT revient sur l'absence de clarté du texte, que la question de M. Robinson par exemple vient de souligner. Premièrement, les mots « peuvent être appliqués », au paragraphe 1 du dispositif, se prêteraient à être interprétés comme signifiant « sont applicables », plutôt que comme signifiant « peuvent être appliqués ou non ». Mieux vaudrait dire alors que les États peuvent envisager d'appliquer ces principes aux eaux souterraines captives transfrontières.

66. Deuxièmement, il s'agit de savoir si l'expression « principes énoncés », toujours au paragraphe 1 du dispositif, renvoie aux seuls principes énoncés dans la deuxième partie, ou aussi à la troisième partie (Mesures projetées), laquelle peut être aussi réputée énoncer un principe, en ce sens que les États du cours d'eau désireux d'entreprendre de grands travaux doivent en informer les autres États du cours d'eau qui risquent de subir de ce fait des dommages.

67. Troisièmement, il importe de tenir compte d'une différence majeure, essentielle, entre les eaux souterraines captives renouvelables et les eaux souterraines captives non renouvelables, qu'il ne s'agirait pas de traiter de la même manière, les secondes pouvant nécessiter un régime spécial.

68. Enfin, M. Tomuschat se demande à quoi peut servir la résolution. Il existe un certain nombre de principes généraux de droit international applicables en la matière, tels qu'ils ont été établis, par exemple, dans l'affaire du

*Lac Lanoux*⁵ et dans celle du *Détroit de Corfou*⁶, et qui ont un rapport avec la question à l'examen. Le paragraphe 1 du dispositif, ambigu, ne permet pas de répondre à la question de savoir si la Commission veut aller au-delà du régime énoncé dans ces principes.

69. Le PRÉSIDENT fait observer que le libellé du projet de résolution à l'étude autorise une certaine souplesse, avec, au paragraphe 2 du dispositif, un mot comme « s'inspirer » et l'expression « lorsqu'il y a lieu ».

70. M. ROSENSTOCK (Rapporteur spécial) croit effectivement que le texte à l'étude autorise une certaine souplesse et qu'il n'est pas judicieux de limiter les principes applicables à ceux énumérés à l'article 5 du projet d'articles. Il précise, à ce propos, que le Comité de rédaction a débattu des principes et pratiques suivants : envisager de conclure des accords avec l'autre État où se trouvent les eaux souterraines captives transfrontières; respecter le droit de tous les autres États où se trouvent les eaux de participer à la négociation de tout accord, pouvant affecter l'utilisation ou la jouissance desdites eaux, et de devenir partie à un tel accord; utiliser les eaux d'une manière équitable et raisonnable; respecter le droit de tous les États où une partie des eaux est située de participer à l'utilisation des eaux d'une manière raisonnable en conformité avec le devoir général de coopérer; faire preuve de toute la diligence voulue pour utiliser les eaux de manière à ne pas causer de dommages significatifs aux autres États où une partie des eaux est située; coopérer avec les autres États sur le territoire desquels les eaux sont situées en vue de parvenir à l'utilisation optimale et à la protection adéquate des eaux et procéder à des consultations concernant la gestion des eaux; échanger des données et informations sur une base régulière et comme suite aux demandes; protéger et préserver l'écosystème des eaux; prévenir, réduire et maîtriser la pollution des eaux; et protéger et préserver l'environnement naturel. Aucun membre du Comité de rédaction n'a soulevé d'objection à aucun de ces principes et pratiques et n'aurait pu logiquement le faire.

71. Le Comité de rédaction, après s'être demandé si cette liste était exhaustive ou s'il existait d'autres principes et pratiques, a décidé que mieux vaudrait s'en tenir à une référence générale. Il n'a dégagé aucun principe applicable uniquement aux eaux souterraines captives sans rapport avec le cours d'eau international, et il n'a pas estimé que tel ou tel des principes susmentionnés ne s'y appliquait pas. Enfin, il n'a rien trouvé qui permette d'étayer le point de vue selon lequel une différenciation doit être faite, s'agissant de l'application de tels principes généraux, entre les eaux souterraines captives non renouvelables et les eaux souterraines captives renouvelables.

72. Vu le caractère généralement souple du texte à l'étude et la nature des principes énumérés dans le projet d'articles et des principes susmentionnés, il serait étrange et fâcheux que la Commission n'aille pas au moins aussi loin que le Comité de rédaction lui demande

de le faire. Personnellement, le Rapporteur spécial, comme d'autres membres de la Commission, aurait souhaité aller plus loin.

La séance est levée à 13 h 5.

2356^e SÉANCE

Vendredi 24 juin 1994, à 10 h 5

Président : M. Vladlen VERESHCHETIN

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Bennouna, M. Bowett, M. Calero Rodrigues, M. Crawford, M. de Saram, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo, M. Robinson, M. Rosenstock, M. Szekely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.

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

[Point 5 de l'ordre du jour]

PROJET DE RÉSOLUTION PROPOSÉ
PAR LE COMITÉ DE RÉDACTION (suite)

1. Pour M. PAMBOU-TCHIVOUNDA, le dernier alinéa du préambule du projet de résolution adopté par le Comité de rédaction (A/CN.4/L.492/Add.1), qui prévoit que la Commission reconnaît la nécessité de poursuivre les efforts pour élaborer des règles relatives aux eaux souterraines captives, pose d'importantes questions. Suffit-il de simplement « reconnaître » cette nécessité ? La Commission attend-elle quelque décision de la part de l'Assemblée générale ? Dans quel cadre et dans quelle mesure ces efforts doivent-ils être poursuivis ? Cet alinéa n'est nullement négligeable, pas plus qu'il n'est résiduel. Sa teneur devrait donc être reflétée aussi dans le dispositif.

2. M. GÜNEY dit que le projet de résolution est le seul texte sur lequel le Comité de rédaction n'est pas parvenu à trouver un consensus en deuxième lecture et qu'il a dû, en conséquence, le mettre aux voix. La décision dont il est fait état dans le compte rendu analytique de la 2339^e séance² prévoyait que le Comité de rédaction était tout simplement invité à présenter à la Commission des propositions sur la manière de procéder si jamais elle dé-

⁵ Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (numéro de vente : 63.V.3), p. 281.

⁶ Arrêt du 9 avril 1949, *C.I.J. Recueil 1949*, p. 4.

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

² Voir 2339^e séance, par. 65.