



Assemblée générale

Soixante-dixième session

Documents officiels

Distr. générale
13 novembre 2015
Français
Original : anglais

Sixième Commission

Compte rendu analytique de la 17^e séance

Tenue au Siège, à New York, le lundi 2 novembre 2015, à 10 heures

Président : M. Charles (Trinité-et-Tobago)

Sommaire

Point 83 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-septième session

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Celles-ci doivent être signées par un membre de la délégation intéressée, adressées dès que possible au Chef du Groupe du contrôle des documents (srcorrections@un.org) et portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les comptes rendus rectifiés seront publiés sur le Système de diffusion électronique des documents (<http://documents.un.org/>).

15-19079X (F)



Merci de recycler



La séance est ouverte à 10 h 5.

Point 83 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-septième session (A/70/10)

1. **Le Président** invite la Commission à entamer l'examen du rapport de la Commission du droit international (CDI) sur les travaux de sa soixante-septième session (A/70/10). La Commission examinera le rapport de la CDI en trois parties. La première partie comprend les chapitres I à III (Chapitres introductifs), le chapitre XII (Autres décisions et conclusions de la Commission), le chapitre IV (La clause de la nation la plus favorisée) et le chapitre V (Protection de l'atmosphère). La seconde partie comprend le chapitre VI (Détermination du droit international coutumier), le chapitre VII (Crimes contre l'humanité) et le chapitre VIII (Accords et pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités). La troisième partie comprendra les chapitres restants du rapport de 2015 (chapitre IX : Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés; chapitre X : Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État; et chapitre XI : Application provisoire des traités).

2. **M. Singh** (Président de la Commission du droit international) dit que la soixante-septième session était l'avant-dernière du quinquennat en cours. Comme le montre le chapitre II, la CDI a achevé ses travaux sur le sujet « La clause de la nation la plus favorisée ». Elle a aussi fait des progrès substantiels dans l'étude des sujets « Détermination du droit international coutumier » et « Accords et pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités », l'achèvement des travaux sur ce dernier sujet étant à portée de main. Elle a aussi poursuivi son examen au fond des sujets « Protection de l'atmosphère », « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés », « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État » et « Application provisoire des traités ». De plus, elle a commencé l'examen du sujet « Crimes contre l'humanité », inscrit au programme de travail en 2014, et a déjà réalisé certains progrès. Elle a inscrit le sujet « *Jus cogens* » à son programme de travail et a nommé M. Dire Tladi Rapporteur spécial. La composition de la CDI a changé en 2015 suite à l'élection de M. Roman A. Kolodkin au poste devenu vacant en raison de la démission de M. Kirill Gevorgian, désormais membre de la Cour internationale de Justice.

3. Au chapitre III du rapport, l'attention des États est appelée sur les informations relatives à la pratique qui seraient particulièrement utiles à la CDI pour la poursuite de l'examen des divers sujets.

4. La CDI a poursuivi ses échanges traditionnels avec la Cour internationale de Justice, de même que sa coopération avec d'autres organes s'occupant du développement progressif du droit international et de sa codification. Outre une visite de M. Ronny Abraham, Président de la Cour internationale de Justice, qui s'est adressé à la CDI et l'a informée des activités judiciaires récentes de la Cour, M. Zeid Ra'ad Al Hussein, Haut-Commissaire des Nations Unies aux réfugiés, dont c'était la première visite à la CDI, a informé celle-ci des activités du Haut-Commissariat et de certaines de ses préoccupations et a fait des observations sur les sujets « Crimes contre l'humanité » et « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État ».

5. La CDI a réitéré son attachement à l'état de droit dans toutes ses activités et s'est félicitée de ce que le débat de 2015 sur l'état de droit aux niveaux national et international ait eu pour thème le rôle de l'établissement des traités multilatéraux dans la promotion et le renforcement de l'état de droit. Elle appelle également l'attention sur ses travaux récents, présentés à la Sixième Commission pour examen, et notamment : a) le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (2001); b) le projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses (2001); c) le projet d'articles sur la protection diplomatique (2006); d) le projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières (2008); e) le projet d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités (2011); f) le Guide de la pratique sur les réserves aux traités (2011); g) le projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales (2011); et h) le projet d'articles sur l'expulsion des étrangers (2014).

6. En application des paragraphes 10 à 13 de la résolution 69/118 de l'Assemblée générale, en date du 10 décembre 2014, la CDI a procédé à un échange de vues sur la possibilité de tenir une partie de sa soixante-huitième session (2016) à New York, sur la base d'informations fournies par le Secrétariat concernant les dépenses y afférentes et les facteurs administratifs, organisationnels et autres, y compris la charge de travail que la CDI anticipe pour la dernière

année du quinquennat en cours, et elle est parvenue à la conclusion que cela ne serait pas possible. Elle a néanmoins estimé que cela pourra être envisagé, compte tenu des coûts estimatifs et des facteurs administratifs, organisationnels et autres, durant la première partie d'une session la première année (2017) ou la deuxième année (2018) du quinquennat suivant. C'est pourquoi elle a recommandé que le Secrétariat procède aux travaux préparatoires et aux estimations en prenant pour hypothèse que la première partie de sa soixante-dixième session (2018) se tiendrait au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York. La CDI recommande qu'en 2016 sa session se tienne à Genève du 2 mai au 10 juin et du 4 juillet au 12 août.

7. Le Président de la CDI se félicite du travail accompli par le secrétariat de celle-ci, la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques. La CDI est extrêmement reconnaissante à la Division de l'aide précieuse qu'elle lui apporte en assurant le service de ses séances et en participant à des projets de recherche sur ses travaux.

8. Présentant le chapitre IV (La clause de la nation la plus favorisée), le Président de la CDI rappelle que celle-ci a inscrit le sujet à son programme de travail en 2008 et procédé à son examen dans le cadre d'un groupe d'étude depuis 2009. Le Groupe d'étude a achevé ses travaux et présenté son rapport final à la CDI à la session de 2015.

9. Ce rapport est divisé en cinq parties. La partie I retrace l'historique du sujet, y compris les origines et l'objet des travaux du Groupe d'étude, une analyse des travaux effectués par la CDI sur le projet d'articles de 1978 sur la clause de la nation la plus favorisée (NPF) et de l'évolution ultérieure à l'achèvement de ce projet d'articles, en particulier dans le domaine des investissements, ainsi qu'une analyse des dispositions NPF par d'autres organes comme la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement et l'Organisation de coopération et de développement économiques. Depuis le début, l'approche générale a été de ne pas tenter de réviser le projet d'articles de 1978 ni d'élaborer un nouveau projet d'articles.

10. La partie II du rapport porte sur la pertinence des clauses NPF dans le monde contemporain et sur les questions concernant leur interprétation, y compris dans le contexte de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce et de l'Organisation mondiale du commerce, d'autres accords commerciaux et des

traités d'investissement. Y sont également examinés les types de clauses NPF figurant dans les traités bilatéraux d'investissement et les questions d'interprétation relatives aux clauses NPF dans ces accords, à savoir a) la définition du bénéficiaire de la clause NPF, b) la définition du traitement nécessaire et c) la définition de la portée de la clause NPF.

11. Dans la partie III, le Groupe d'étude analyse : a) les considérations de politique générale dans l'interprétation des accords d'investissement, compte tenu de l'asymétrie dans les négociations des traités bilatéraux d'investissement et la spécificité de chaque traité; b) l'arbitrage « mixte » comme mode de règlement des différends en matière d'investissement; et c) la pertinence actuelle du projet d'articles de 1978 pour l'interprétation des dispositions NPF.

12. Dans la partie IV, le Groupe d'étude passe en revue les différentes approches jurisprudentielles de l'interprétation des dispositions NPF des accords d'investissement, en traitant en particulier de trois questions centrales : a) celle de savoir si les dispositions NPF sont en principe susceptibles de s'appliquer aux dispositions des traités bilatéraux d'investissement relatives au règlement des différends; b) celle de savoir la compétence d'un tribunal est affectée par les conditions figurant dans les accords bilatéraux d'investissement concernant les dispositions relatives au règlement des différends susceptibles d'être invoquées par les investisseurs; et c) celle des facteurs pertinents pour déterminer si une clause NPF s'applique aux conditions pour invoquer les clauses de règlement des différends. Il examine également comment les États ont réagi dans leur pratique conventionnelle à la décision *Emilio Agustin Maffezini c. Royaume d'Espagne*, notamment : a) en indiquant expressément que la clause NPF ne s'applique pas aux dispositions relatives au règlement des différends; b) en indiquant expressément que la clause NPF s'applique bien aux dispositions relatives au règlement des différends; ou c) en énumérant expressément les domaines dans lesquels la clause NPF s'applique.

13. La partie V du rapport résume les conclusions auxquelles est parvenu le Groupe d'étude et que la CDI a adoptées. Il importe de noter que les clauses NPF n'ont pas changé de nature depuis que le projet d'articles de 1978 a été achevé. Les principales dispositions de ce projet d'articles demeurent à la base de l'interprétation et de l'application des clauses NPF, mais elles ne fournissent pas de réponses à toutes les

questions d'interprétation se posant au sujet de ces clauses.

14. La CDI souligne l'importance et la pertinence de la Convention de Vienne sur le droit des traités comme point de départ pour l'interprétation des traités d'investissement. L'interprétation des clauses NPF doit être entreprise sur la base des règles de l'interprétation des traités énoncées dans cette convention. La question centrale dans l'interprétation des clauses NPF concerne la portée de la clause et l'application du principe *ejusdem generis*. Autrement dit, la portée et la nature de l'avantage qui peut être obtenu en vertu d'une clause NPF dépendent de l'interprétation de la clause NPF elle-même.

15. La question demeure une question d'interprétation des traités, même si l'application des clauses NPF aux dispositions relatives au règlement des différends dans l'arbitrage des traités d'investissement, au lieu de les limiter aux obligations de fond comme l'avait initialement fait la décision *Maffezini*, a apporté une nouvelle dimension à la réflexion sur les dispositions NPF, et peut-être entraîné des conséquences que les parties n'avaient pas prévues lorsqu'elles avaient négocié leurs accords d'investissement. De fait, c'est aux États qui négocient de telles clauses qu'il appartient de décider si celles-ci s'appliquent aux dispositions relatives au règlement des différends. Un libellé explicite peut garantir qu'une clause NPF s'applique ou ne s'applique pas à ces dispositions. À défaut, il incombera aux tribunaux chargés du règlement des différends d'interpréter les clauses NPF au cas par cas. Les techniques d'interprétation passées en revue dans le rapport sont destinées à aider les intéressés à interpréter et appliquer ces clauses.

16. Le sujet « Protection de l'atmosphère » (chapitre V) a été inclus en 2013 au programme de travail de la CDI et en 2015 celle-ci était saisie du deuxième rapport du Rapporteur spécial, qui contenait une analyse plus poussée des projets de directive présentés par le Rapporteur spécial dans son premier rapport, en 2014. La CDI était donc saisie de directives révisées, 1 à 3, concernant les définitions, le champ d'application des directives et la préoccupation commune de l'humanité. De plus, deux projets de directives, 4 et 5, relatifs à l'obligation des États de protéger l'atmosphère et la coopération internationale, ont été présentés.

17. À l'issue de son débat sur ce rapport, la CDI a décidé de renvoyer au Comité de rédaction les projets de directives 1, 2, 3 et 5 qui figuraient dans le deuxième rapport du Rapporteur spécial, étant entendu que le projet de directive 3 serait examiné dans le contexte d'un éventuel préambule. À la demande du Rapporteur spécial, le renvoi du projet de directive 4, relatif à l'obligation générale des États de protéger l'environnement, a été ajourné jusqu'en 2016. Le Rapporteur spécial souhaite entreprendre une nouvelle analyse de la question à la lumière du débat en plénière.

18. Après avoir examiné le rapport du Comité de rédaction, la CDI a provisoirement adopté quatre alinéas du préambule, le projet de directive 1 (Définitions), le projet de directive 2 (Champ d'application des directives) et le projet de directive 5 (Coopération internationale) et les commentaires y relatifs. Ils sont reproduits aux paragraphes 53 et 54 du rapport.

19. La CDI a reconnu que pour examiner le sujet comme il convient, des connaissances scientifiques concernant l'atmosphère et son interaction avec l'environnement naturel de la Terre étaient nécessaires. Un dialogue a donc été organisé avec des scientifiques par le Rapporteur spécial, durant lequel un échange de vues informel a eu lieu qui a considérablement facilité les travaux de la CDI. Un autre dialogue devrait être organisé en 2016.

20. Dans le cadre de l'étude du sujet, la CDI vise, par le développement progressif du droit international et sa codification, à fournir des directives susceptibles d'aider la communauté internationale à faire face à des questions critiques touchant la protection transfrontière et mondiale de l'atmosphère. Conformément à ce qui a été conclu en 2013 lorsque le sujet a été inscrit au programme de travail, la CDI n'a pas l'intention d'empiéter sur les négociations politiques concernant, notamment, la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, l'appauvrissement de la couche d'ozone et les changements de climatiques, ni de « combler » les lacunes des régimes conventionnels actuels ou compléter ceux-ci par de nouvelles règles ou de nouveaux principes juridiques. Le préambule traduit l'objectif ainsi convenu tout en soulignant que la protection de l'atmosphère contre la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique est une préoccupation pressante de l'ensemble de la communauté internationale. Ce faisant, il vise

également l'aspect fonctionnel de l'atmosphère comme milieu à travers lequel ont lieu le transport et la propagation de substances polluantes et de dégradation.

21. L'atmosphère elle-même est définie dans le projet de directive 1 (Définitions) qui propose pour le moment la définition de trois termes essentiels aux fins du projet de directives, les deux autres étant « pollution atmosphérique » et « dégradation atmosphérique ». Bien qu'aucune définition du terme « atmosphère » ne figure dans les instruments internationaux pertinents, la CDI a estimé nécessaire de concevoir une définition opérationnelle pour le projet de directives. La définition de l'« atmosphère » comme l'enveloppe gazeuse qui entoure la Terre s'inspire de celle proposée en 2014 par le Groupe de travail III du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat dans son cinquième rapport d'évaluation. Cette définition, qui correspond à la définition scientifique, est axée sur les dimensions « physiques » de l'atmosphère.

22. En donnant une définition des expressions « pollution atmosphérique » et « dégradation atmosphérique », la CDI s'est efforcée de traiter de la pollution atmosphérique transfrontière ainsi que des problèmes atmosphériques mondiaux. Dans un cas comme dans l'autre, l'accent est mis sur l'activité de l'homme, c'est-à-dire la pollution et la dégradation atmosphériques d'origine « anthropique ». Le projet de directives ne porte pas sur les causes d'origines naturelles comme les éruptions volcaniques et les collisions avec des météorites. D'après le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat, on peut affirmer scientifiquement avec un degré de certitude de 95 % que l'activité humaine est la cause principale du réchauffement observé depuis le milieu du XX^e siècle. L'accent mis sur les effets directs ou indirects de l'activité humaine est donc délibéré; les directives actuelles visent à aider les États et la communauté internationale.

23. Les expressions « pollution atmosphérique » et « dégradation atmosphérique » ayant été définies, la formulation du projet de directive 2 (Champ d'application des directives) est ainsi simplifiée, s'agissant de la protection de l'atmosphère contre la pollution et la dégradation atmosphériques. Les différentes formulations figurant entre crochets signifient que la question de savoir si les directives sont des principes directeurs demeure en suspens. Elle sera examinée plus avant.

24. Confirmant le quatrième alinéa du préambule, les paragraphes 2 et 3 du projet de directive rendent compte de ce qui a été convenu en 2013. Le paragraphe 4 est une clause de sauvegarde qui précise que le projet de directives n'affecte pas le statut de l'espace aérien en droit international et ne traite pas de questions relatives à l'espace extra-atmosphérique, y compris la délimitation de celui-ci.

25. Le projet de directive 5 concerne la coopération internationale, dont la CDI estime qu'elle est au cœur de l'ensemble du projet de directives. Les États ont l'obligation de coopérer, selon que de besoin, entre eux et avec les organisations internationales compétentes pour protéger l'atmosphère contre la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique. L'expression « selon qu'il convient » vise à ménager une certaine souplesse et quelque latitude aux États pour s'acquitter de l'obligation de coopérer, en fonction de la nature et de l'objet de la coopération. Cette coopération peut prendre des formes diverses et comprend la mise en commun des connaissances scientifiques, l'échange d'informations et le suivi conjoint. Cette disposition vise à souligner qu'en matière de protection de l'atmosphère, la coopération internationale vise à sauvegarder les intérêts communs de la communauté internationale dans son ensemble.

26. En conclusion de sa présentation du chapitre V du rapport, ainsi que de la première série de questions, le Président de la CDI indique que pour la poursuite des travaux sur le sujet, la CDI se féliciterait de recevoir des États des informations supplémentaires, de préférence le 31 janvier 2016 au plus tard, sur leur législation et la jurisprudence de leurs tribunaux internes.

27. **M. Fornell** (Équateur), parlant au nom de la Communauté des États d'Amérique latine et des Caraïbes (CELAC), rappelle que la Communauté, lors de son troisième Sommet présidentiel tenu à Belen en janvier 2015, a réitéré son attachement indéfectible aux principes du droit international. La CELAC est consciente du rôle de premier plan que joue la Commission du droit international dans le développement progressif du droit international et sa codification, ainsi que dans la promotion de l'état de droit. Plusieurs conventions internationales importantes sont le fruit des travaux de la CDI, et même les projets de celle-ci sont souvent évoqués dans les arrêts de la Cour internationale de Justice, ce qui montre qu'à l'évidence les travaux de la CDI peuvent

influencer l'activité de la Cour. Pour s'acquitter de ses fonctions, la CDI a besoin d'articles de doctrine, de décisions de jurisprudence et d'exemples de la pratique des États dans le domaine du droit international. La contribution des États Membres est ainsi critique. La contribution des juridictions internationales, régionales et sous-régionales et des établissements universitaires joue également un rôle de premier plan dans ce processus. La Communauté souligne qu'il faut que tous les États Membres continuent d'appuyer vigoureusement les travaux de la CDI.

28. La Communauté souligne les difficultés que connaissent de nombreux États et leurs ministères de la justice s'agissant de fournir les informations demandées, en raison des disparités dans les ressources dont disposent les publicistes dans les différents pays et non en raison d'un manque d'intérêt. Pour améliorer la légitimité du développement progressif et de la codification du droit international, il est extrêmement important de faire en sorte que tous les États participent effectivement aux travaux.

29. La CELAC demande de nouveau que la CDI tienne la moitié de ses sessions au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York. Ceci permettrait aux représentants à la Sixième Commission d'assister aux débats en tant qu'observateurs et les amènerait, de même que leurs capitales, à se pencher sur les sujets examinés au stade initial, avant même la distribution du rapport de la CDI. Si la Communauté note avec satisfaction la recommandation de la CDI, figurant au paragraphe 298 de son rapport, d'envisager d'organiser une partie de sa soixante-dixième session (2018) à New York, elle estime qu'il importe de revenir à la proposition fondamentale, figurant au paragraphe 388 du rapport de la CDI sur les travaux de sa soixante-troisième session (A/66/10), tendant à ce que la moitié de la session se tienne à New York. Le dialogue informel fructueux qui a lieu à New York entre les sessions entre certains des rapporteurs spéciaux de la CDI et des représentants à la Sixième Commission a montré les avantages mutuels potentiels d'une telle interaction. Les mesures d'austérité de l'Organisation doivent tenir compte de l'efficacité et la productivité de ses activités.

30. Rapprocher la CDI des représentants à la Sixième Commission durant une partie de ses sessions aurait un impact positif sur la qualité de l'interaction avec les capitales lorsque les États Membres formulent des commentaires et observations par écrit à l'intention de

la CDI. La CELAC se félicite que le chapitre III du rapport, tout en considérant que sont toujours d'actualité les demandes d'informations adressées aux États par la CDI sur les sujets de la protection de l'atmosphère, de la détermination du droit international coutumier et de crimes contre l'humanité, donne également une liste de points précis concernant cinq des sujets inscrits à l'ordre du jour de la CDI sur lesquels les observations des États Membres présenteraient un intérêt particulier. La Communauté a demandé que les questionnaires établis par les rapporteurs spéciaux soient axés sur les principaux aspects du sujet concerné, et la résolution 67/92 de l'Assemblée générale a appelé l'attention des gouvernements sur le fait qu'il importe que la CDI dispose de leurs vues sur tous les points spécifiques indiqués dans le rapport.

31. Tout en étant consciente des efforts faits ces dernières années et s'en félicitant, la Communauté pense que l'on peut faire davantage pour renforcer la coopération et le dialogue entre la CDI et les États Membres. Il est regrettable, par exemple, qu'en raison de contraintes budgétaires tous les rapporteurs spéciaux chargés des sujets à l'examen ne puissent venir à New York pour s'entretenir avec les représentants à la Sixième Commission. Leur participation est essentielle si l'on veut que les débats thématiques de la Sixième Commission soient productifs; ces débats devraient toujours être prévus à une date proche de la réunion des conseillers juridiques et ne pas avoir lieu en même temps que d'autres séances de l'Assemblée générale susceptibles de requérir la présence des intéressés.

32. La CELAC réaffirme qu'il importe de présenter des commentaires et observations le 31 janvier 2016 au plus tard, en particulier sur les points spécifiques indiqués au chapitre III. Elle se félicite de la décision de la CDI d'inscrire le sujet « *Jus cogens* » à son programme de travail.

33. Pour être productive, la CDI doit être suffisamment financée afin que les documents essentiels au développement progressif et à la codification du droit international puissent être mieux diffusés. La CELAC se félicite de la mise en place du nouveau site web de la CDI. Toutefois, elle ne peut accepter que des publications périodiques de la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques soient compromises pour des raisons financières. Elle estime que les publications juridiques

de la Division de la codification (visées au paragraphe 300 du rapport), en particulier *La Commission du droit international et son œuvre*, doivent continuer de paraître. Elle se félicite des activités de vulgarisation menées par la Division de la codification et la Division de la gestion des conférences, et des contributions volontaires versées au Fonds d'affectation spéciale destiné à résorber l'arriéré de publication de *l'Annuaire de la Commission du droit international*, et elle invite les États à envisager de verser de nouvelles contributions.

34. La CELAC se félicite des importants progrès faits par la CDI dans ses travaux. Il est toutefois nécessaire que ses relations avec la Sixième Commission continuent de s'améliorer afin que l'Assemblée générale puisse mieux évaluer ces travaux et en tirer profit. La Communauté réaffirme qu'elle est fermement résolue à contribuer à ce processus et à œuvrer à l'objectif commun de développement progressif et de codification du droit international.

35. **M^{me} Lehto** (Finlande), parlant au nom des pays nordiques, le Danemark, la Finlande, l'Islande, la Norvège et la Suède, dit que ces pays notent avec satisfaction les efforts faits pour que les documents de la CDI soient plus facilement accessibles sur le site web de celle-ci. Il est important pour les États Membres que les informations publiées dans les rapports annuels de la CDI soient disponibles sous une forme pratique. Les pays nordiques notent donc avec satisfaction que les projets de conclusion adoptés à titre provisoire par le Comité de rédaction figurent dans le rapport de la CDI. Cette pratique rend le rapport plus convivial et devrait être maintenue à l'avenir.

36. En ce qui concerne la protection de l'atmosphère, les pays nordiques sont favorables à l'élaboration de directives propres à aider les États s'agissant des questions critiques que soulève cette protection aux niveaux transfrontière et mondial. Dans ce domaine, la coopération internationale est essentielle. Dans le même temps, les travaux sur le sujet ne doivent pas empiéter sur les négociations politiques ni faire double emploi avec celles-ci, y compris celles concernant la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, l'appauvrissement de la couche d'ozone et les changements climatiques.

37. Les pays nordiques approuvent la décision de la CDI d'exprimer la préoccupation de la communauté internationale au sujet des problèmes touchant l'atmosphère sous la forme d'une déclaration factuelle dans le préambule du projet de directives plutôt que sous la forme d'un énoncé normatif, de même que l'utilisation de l'expression « préoccupation pressante de l'ensemble de la communauté internationale ».

38. Bien qu'ils comprennent les motivations de la CDI, les pays nordiques se demandent si la définition de la pollution atmosphérique figurant à l'alinéa b) du projet de directive 1 (Définitions) doit être limitée aux effets qui s'étendent au-delà de l'État d'origine. La place de cette limitation est plutôt dans le projet de directive 2 (Champ d'application des directives). Quant au projet de directive 5 (Coopération internationale), les pays nordiques appuient l'énoncé d'une obligation de coopérer « selon qu'il convient », formule qui ménage une certaine souplesse en fonction de la nature et de l'objet de la coopération et des formes que celle-ci peut prendre. Cette formule peut également avoir un impact sur l'évaluation d'une éventuelle responsabilité internationale.

39. Beaucoup de travaux ont déjà été menés dans le domaine du droit international de l'environnement, en particulier concernant les changements climatiques. Il faut espérer que la CDI mènera ses travaux compte tenu de la portée du sujet défini en 2013, et que les directives apporteront une valeur ajoutée au régime du droit de l'environnement compte tenu des travaux déjà achevés et des traités existants.

40. Les pays nordiques saluent le rapport final du Groupe d'étude sur la clause de la nation la plus favorisée. Préciser le contenu juridique des diverses clauses NPF peut contribuer à rendre le droit international plus cohérent dans ce domaine. Un aspect important à cet égard est l'approche qui a consisté pour le Groupe d'étude à asseoir ses travaux sur les principes énoncés aux articles 31 à 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Cela est conforme à l'analyse faite par la CDI dans le cadre de son étude sur la fragmentation du droit international.

41. Le Groupe d'étude s'est à juste titre inspiré de la pratique et des considérations auxquelles ont donné lieu l'Accord général sur les tarifs douaniers et le

commerce, l'Organisation mondiale du commerce, l'Organisation de coopération et de développement économiques et la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement et a examiné une typologie des sources de la jurisprudence, y compris les sentences arbitrales. Sont ainsi apparues des divergences dans les positions prises dans l'interprétation des dispositions NPF, en particulier par les arbitres.

42. Les pays nordiques apprécient également le travail effectué par le Groupe d'étude pour recenser les difficultés que posent actuellement les clauses NPF, y compris la question de savoir si ces clauses doivent s'appliquer aux dispositions relatives au règlement des différends dans l'arbitrage des traités d'investissement. Cela a apporté une nouvelle dimension à la réflexion. Ce rapport final contribuera à promouvoir la certitude juridique, et les pays nordiques prennent note des implications concrètes qu'il peut très bien avoir pour la pratique conventionnelle.

43. **M. Pang** Khang Chau (Singapour) remercie le Secrétariat d'avoir mis en place le nouveau site web de la CDI, plus convivial, et qui contribue à l'enseignement, à la diffusion, à l'étude et à une compréhension plus large du droit international.

44. La délégation singapourienne salue le rapport final du Groupe d'étude sur la clause de la nation la plus favorisée. Elle se félicite de l'intention du Groupe d'étude de définir un cadre et des orientations pour appliquer comme il convient les principes de l'interprétation des traités aux clauses NPF, et souscrit à ses conclusions selon lesquelles l'interprétation des clauses NPF doit être entreprise sur la base des règles de l'interprétation des traités énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des traités et la portée et la nature de l'avantage qui peut être obtenu en vertu d'une clause NPF dépendent de l'interprétation de la clause NPF elle-même.

45. Le rapport sera utile aux praticiens et à ceux qui négocient des traités et constituera également une ressource concernant les questions relatives à l'interprétation et à l'application des clauses NPF. Il faut espérer qu'il contribuera à prévenir la fragmentation du droit international et améliorera la cohérence des positions prises dans les sentences arbitrales concernant des dispositions NPF.

46. En ce qui concerne la protection de l'atmosphère, la délégation singapourienne apprécie les efforts faits par la CDI pour que les définitions retenues soient compatibles avec l'opinion des scientifiques. Elle note que, pour la CDI, les conséquences juridiques de la notion de « préoccupation commune de l'humanité » demeurent peu claires dans le droit international relatif à l'atmosphère et souscrit à sa décision d'incorporer cette notion dans le préambule. Cette approche permet d'exprimer la préoccupation résultant de la pollution de l'atmosphère tout en évitant les difficultés qui découleraient de l'énoncé normatif d'une « préoccupation commune de l'humanité ».

47. Comme la CDI le reconnaît dans son rapport, la coopération internationale est au cœur du projet de directives. À l'évidence, la pollution atmosphérique ne tient pas compte des limites de la juridiction nationale. Elle fait de plus souvent partie d'un problème aux aspects multiples auquel il n'y a pas de solution unique. La coopération entre les pays concernés est donc essentielle.

48. Dans le projet de directive 5, la CDI énonce l'obligation des États de coopérer, « selon qu'il convient ». D'après le commentaire de ce projet de directive, l'expression « selon qu'il convient » vise à laisser une certaine souplesse et quelque latitude aux États pour s'acquitter de l'obligation de coopérer. Souplesse et latitude sont importantes, mais les principes qui devraient guider la coopération internationale ne peuvent être énoncés nulle part ailleurs dans les directives. Pour la délégation singapourienne, il y a un fil conducteur dans la coopération, au moins sur la base de l'égalité souveraine et de la bonne foi. Il serait utile que ces principes et tous autres principes importants de la coopération internationale touchant la protection de l'atmosphère soient énoncés et reflétés, ne serait-ce que dans le commentaire. Par exemple, s'agissant du principe de la bonne foi, la délégation singapourienne note que dans sa déclaration, le Président du Comité de rédaction a souligné que ce dernier avait considéré que la bonne foi était implicite pour toute obligation internationale et en avait donc supprimé la mention. Cette précision est importante et devrait figurer dans le commentaire.

49. La délégation singapourienne se félicite aussi de l'explication figurant dans le paragraphe (2) du commentaire du projet de directive 5 au sujet des formes que peut prendre la coopération des États. Par les mesures qu'ils prennent individuellement, ceux-ci peuvent démontrer leur attachement à la coopération internationale en matière de protection de l'atmosphère. Pour citer un exemple, Singapour a récemment adopté la Loi sur la brume sèche de pollution dans la région de l'ASEAN pour réglementer les activités qui sont à l'origine de la brume sèche de pollution transfrontière ou y contribuent. Cette loi applique le principe *sic utere tuo ut alienum non laedas* et, conformément au principe de la coopération internationale, vise à compléter les efforts que font les autres pays pour engager la responsabilité des sociétés qui incendient des forêts et se livrent à des pratiques de défrichement non viables, même si ces sociétés n'ont aucun lien géographique ou autre avec Singapour.

50. La délégation singapourienne est préoccupée par le libellé du paragraphe 2 du projet de directive 5, en ce qu'il place le développement des connaissances scientifiques au-dessus de toutes les autres formes de coopération. Le paragraphe (13) du commentaire de ce projet de directive indique simplement que la CDI considère le développement des connaissances scientifiques comme essentiel, sans élaborer, alors que, aux paragraphes (11) et (12), il est fait référence aux instruments visant à promouvoir la coopération dans d'autres domaines tels que les institutions réglementaires et les opérations et communications internationales d'urgence. Il convient de noter que la coopération peut comprendre non seulement le contrôle des activités qui causent la pollution atmosphérique ou y contribuent, l'analyse des données nécessaires aux interventions et la gestion des effets de la pollution atmosphérique, mais également la promotion de la coopération technique, par exemple l'échange de données d'expérience et le renforcement des capacités. La CDI devrait réfléchir davantage au projet de directive 5 en ayant les observations qui précèdent à l'esprit.

51. **M. Horna** (Pérou) dit que sa délégation a pris note avec intérêt du rapport final du Groupe d'étude sur la clause de la nation la plus favorisée et, en particulier, de l'affirmation qui y figure selon laquelle l'interprétation des clauses NPF doit être entreprise sur la base des règles relatives à l'interprétation des traités énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des

traités. Il se félicite de la décision de la CDI d'inscrire le sujet « *Jus cogens* » à son programme de travail. L'étude du sujet constituera une contribution importante aux travaux de la CDI sur les sources du droit international.

52. La délégation péruvienne se félicite que la CDI, en réponse à la demande faite par l'Assemblée générale dans sa résolution 69/123 sur l'état de droit aux niveaux national et international, ait formulé des observations spécifiques sur les processus d'établissement des traités multilatéraux sur la base de propositions en vertu des articles 16 et 23 de son Statut, et elle insiste en particulier sur le projet de statut d'une cour pénale internationale (1994) et les articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (2001).

53. Eu égard au désir exprimé par l'Assemblée générale dans plusieurs résolutions adoptées depuis 2000 de renforcer l'interaction entre la Sixième Commission et la CDI, le représentant du Pérou se félicite de la recommandation de la CDI tendant à ce qu'il soit procédé aux travaux préparatoires et aux estimations en prenant pour hypothèse que la première partie de sa soixante-dixième session (2018) se tiendrait au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York. Néanmoins, il importe de réexaminer la proposition d'organiser la moitié des sessions de la CDI à New York, y compris la proposition figurant au paragraphe 388 du rapport de la CDI sur les travaux de sa soixante-troisième session (A/66/10).

54. La délégation péruvienne est comme la CDI préoccupée par la situation financière qui menace la continuité et le développement des publications juridiques du Secrétariat, en particulier *La Commission du droit international et son œuvre*, dans les diverses langues officielles. Elle remercie le Secrétariat d'avoir mis en place un nouveau site web, un excellent outil pour faire connaître aux États Membres les activités de la CDI. Elle réaffirme l'importance du Séminaire de droit international et se félicite qu'en 2015 ait été organisée, sur les tribunaux administratifs internationaux, une session spéciale susceptible de contribuer à mieux faire connaître les activités de ces organes.

55. **M. Tiriticco** (Italie) dit que le rapport du Groupe d'étude sur la clause de la nation la plus favorisée peut contribuer utilement au débat doctrinal et aider à interpréter et appliquer les clauses NPF. Il constitue

également un ajout important au projet d'articles adopté en 1978 sur le même sujet, qui demeure un outil de référence précieux, en particulier s'agissant du principe *ejusdem generis* pour interpréter comme il convient les clauses NPF dans le respect intégral du principe du consentement de l'État, principale source des droits et obligations conventionnels. La délégation italienne souscrit aux conclusions adoptées sur le sujet par la CDI à sa 3277^e séance, le 23 juillet 2015, en particulier à l'accent mis sur la nécessité de faire en sorte que l'interprétation des clauses NPF soit compatible avec les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

56. S'agissant de savoir si, dans l'arbitrage des traités d'investissement, les clauses NPF ne doivent s'appliquer qu'aux obligations de fond ou également aux dispositions relatives au règlement des différends, la délégation italienne souscrit à la conclusion de la CDI selon laquelle il faut, sur cette question, interpréter les clauses NPF au cas par cas et qu'en conséquence les États ont tout intérêt à rédiger ces clauses en termes explicites. Lorsqu'elles ne le sont pas, l'application des clauses NPF aux dispositions relatives au règlement des différends ne saurait être présumée.

57. La délégation italienne note avec satisfaction que les travaux sur le projet de directives sur la protection de l'atmosphère se poursuivent, étant entendu que le projet ne doit pas empiéter sur les négociations politiques concernant les changements climatiques, l'appauvrissement de la couche d'ozone et la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance. Ce point est souligné comme il convient à l'alinéa 4 du préambule. La délégation italienne se félicite également de voir que le champ d'application du projet de directives est clairement défini dans la directive 2, ainsi que de la décision d'examiner plus avant les mots figurant entre crochets au paragraphe 1. Le libellé proposé pour le projet de directive 5, sur la coopération internationale, montre comment le principe général clé du droit international est applicable à la protection de l'atmosphère. À cette fin, la délégation italienne approuve le libellé du paragraphe 2 de la directive 5, notamment concernant le développement des connaissances scientifiques.

58. S'agissant des crimes contre l'humanité, la délégation italienne est convaincue de l'intérêt potentiel de l'élaboration d'une convention sur le sujet. Elle souscrit à l'approche proposée et suivie par la CDI

au stade actuel des travaux, et approuve la décision de limiter le champ d'application du projet d'articles aux crimes contre l'humanité. Elle pense avec la CDI que les projets d'articles ne seront pas en conflit avec les obligations des États découlant des actes constitutifs des cours ou tribunaux internationaux ou « hybrides », notamment la Cour pénale internationale : les projets d'articles énoncent en effet l'obligation d'adopter une législation nationale et de coopérer au plan international dans le cadre d'une relation « horizontale », alors que le Statut de Rome régit une relation « verticale » entre la Cour et les États parties à son statut.

59. L'Italie pense également avec la CDI que non seulement les projets d'articles seront sans préjudice du Statut de Rome, mais également qu'ils contribueront à mettre en œuvre le principe de complémentarité consacré dans le Statut en ce qu'ils traiteront de la coopération interétatique dans la prévention des crimes contre l'humanité ainsi que des enquêtes, arrestations, poursuites, extraditions et châtiments visant les auteurs de ces crimes au niveau national.

60. La délégation italienne attend avec intérêt le débat sur le nouveau sujet du « *Jus cogens* ».

61. La contribution cruciale de la CDI à la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international et à la codification et au développement progressif du droit international serait renforcée par la multiplication et l'amélioration de ses contacts informels avec la Sixième Commission.

62. **M. Popkov** (Biélorus) dit que le rapport sur la clause de la nation la plus favorisée pose les fondements de la poursuite de l'examen des questions que soulève l'application de ce principe dans le domaine des relations économiques et de l'investissement, et en particulier le règlement des différends en matière d'investissement. Toutes les conclusions sur le sujet ne sont pas complètes, mais elles pourront aider les États à corriger leur pratique conventionnelle de protection des investissements et améliorer les procédures arbitrales concernant les investissements internationaux.

63. La délégation du Biélorus pense avec le Groupe d'étude que l'interprétation des dispositions d'un accord sur la protection des investissements qui comprend des clauses NPF et régit les aspects procéduraux du règlement des différends doit s'effectuer en premier lieu sur la base des articles 31 et 32 de la Convention

de Vienne sur le droit des traités. Il importe toutefois de ne pas sous-estimer l'influence d'autres normes applicables du droit international conventionnel et d'autres facteurs, y compris les buts et la teneur des accords relatifs à la protection des investissements et le caractère spécifique de la procédure internationale d'arbitrage.

64. L'objet et le but des traités d'investissement, y compris la promotion des relations économiques entre les États, présupposent une approche équilibrée de la défense des droits des investisseurs. Les dispositions des traités internationaux relatives à la protection des investissements ne doivent pas être interprétées au détriment du droit souverain des États de définir, dans de tels traités, le régime juridique de la promotion et de la protection des investissements et de prévoir des mécanismes de règlement des différends. L'adoption de la pratique consistant à interpréter une clause NPF comme une maxime, en autorisant son application aux dispositions relatives au règlement des différends sans que le traité lui-même le prévoie directement, risque d'avoir de graves conséquences pour les régimes juridiques internationaux de protection des investissements. Les limitations injustifiées des droits des États qui accueillent des investissements risquent de les décourager de conclure des accords de protection des investissements et d'accueillir des investissements dans d'importants secteurs de l'économie nationale.

65. Au sens juridique, une large interprétation de la clause risque de déformer l'intention réelle des parties contractantes et de priver d'effet les dispositions procédurales dont elles sont convenues en matière de règlement des différends relatifs aux investissements. Une telle interprétation méconnaît également les principes fondamentaux de l'arbitrage international, qui repose sur le libre exercice de la volonté des parties de porter leurs différends actuels ou futurs devant un tiers indépendant. En ce qui concerne les différends entre investisseurs et États, l'organe d'arbitrage est désigné par les parties contractantes elles-mêmes, qui définissent dans le traité les diverses procédures de règlement des différends, et par les investisseurs, qui peuvent avoir recours à l'une de ces procédures d'arbitrage.

66. Les règles procédurales spéciales relatives au règlement des différends doivent être interprétées séparément des normes fondamentales relatives à la protection des investissements, en ayant à l'esprit le

caractère et les circonstances particulières de la coopération entre les États dans le domaine des investissements et leurs relations avec les procédures et mécanismes de règlement des litiges en la matière. Lorsque la clause NPF est rédigée de manière vague, il est préférable d'adopter une approche *contra proferentem*, laquelle garantira la stabilité des régimes conventionnels de même que l'égalité des différentes parties.

67. Il est regrettable que la CDI ait décidé de ne pas élaborer de dispositions types sur le principe NPF aux fins des accords économiques et d'investissement. L'adoption de telles dispositions permettrait d'harmoniser davantage la pratique conventionnelle en la matière et améliorerait la prévisibilité.

68. Malgré les doutes qu'elle avait exprimés à cet égard, la délégation du Bélarus considère que la méthodologie adoptée par le Rapporteur spécial sur le sujet de la protection de l'atmosphère permet d'espérer que les travaux seront couronnés de succès. Elle se félicite que l'assistance de spécialistes ait été sollicitée pour définir des termes comme « atmosphère ». Cela est nécessaire lorsque l'on rédige des dispositions à caractère scientifique dans des instruments juridiques sur des sujets spécialisés et réduira également au minimum les débats subséquents sur ces dispositions.

69. La séparation entre le projet de directives et d'autres instruments et processus de négociation internationaux dans le domaine de la protection de l'environnement est justifiée et doit être approuvée. Toutefois, toute liste risque de laisser de côté des éléments importants. La délégation du Bélarus considère donc le texte du préambule comme provisoire. L'objet de la réglementation, les principes directeurs et l'introduction d'une disposition générale sur la non-applicabilité de ceux-ci à d'autres domaines du droit international de l'environnement devront être examinés à un stade ultérieur. Ces observations visent le projet de directive 2.

70. La délégation du Bélarus est opposée à l'inclusion de l'expression « préoccupation pressante ». La notion de « souci » constituerait un signal plus positif que l'utilisation de termes dénotant une vive inquiétude.

71. S'agissant de la pollution atmosphérique, il conviendrait de se demander s'il serait utile d'élargir le projet de directives, au moins en ce qui concerne la pollution atmosphérique et la coopération internationale, à la pollution ne résultant pas de

l'activité humaine. La délégation du Bélarus souscrit à la brève définition de l'« atmosphère » adoptée par la CDI. Il n'est toutefois pas totalement approprié de définir ce terme par le phénomène contre lequel les directives visent à lutter.

72. L'inclusion des termes « selon qu'il convient » au paragraphe 1 du projet de directive 5 devrait être réexaminée. Étant donné le caractère généralement facultatif du document, toute restriction additionnelle de l'obligation de coopérer neutralisera le contenu juridique de cette obligation.

73. **M^{me} Lijnzaad** (Pays-Bas) félicite la CDI de son excellent site web, qui met à la disposition du public en général des informations sur ses travaux et plus généralement sur la codification et le développement progressif du droit international. On ne saurait dire de même du site web actuel de l'Organisation des Nations Unies qui, dans sa nouvelle présentation, réduit malheureusement la visibilité des activités de l'Organisation dans le domaine du droit international. La délégation des Pays-Bas demande au Conseiller juridique de faire en sorte que des informations sur le droit international demeurent facilement accessibles.

74. Les discussions sur les sujets traités dans les chapitres devant être examinés durant la semaine en cours sont importantes, car la présence des conseillers juridiques des capitales permet un échange de vues approfondi. La division des sujets en trois groupes semble quelque peu déséquilibrée en 2015, et certains des sujets les plus importants sur lesquels la délégation néerlandaise souhaiterait particulièrement entendre les vues des États doivent être examinés la semaine suivante, à un moment où la plupart des conseillers juridiques auront quitté New York. Il conviendrait en 2016 de réfléchir davantage au calendrier des débats sur les divers sujets.

75. La délégation néerlandaise se félicite de l'achèvement des travaux sur le sujet « La clause de la nation la plus favorisée ». Quant aux conclusions du Groupe d'étude, elle note qu'il n'a été jugé nécessaire d'apporter aucune modification importante au projet d'articles de 1978 et que le rapport vise essentiellement à donner des indications aux fins de l'application et de l'interprétation dudit projet d'articles. Les Pays-Bas conviennent que ces indications doivent reposer sur la Convention de Vienne sur le droit des traités.

76. Le rapport conclut à juste titre que les règles générales de l'interprétation des traités codifiées dans

la Convention de Vienne s'appliquent également aux dispositions conventionnelles constituant une clause NPF, le point de départ étant le texte de la clause lui-même, compte tenu de l'objet et du but du traité. Toutefois, la délégation néerlandaise attache de l'importance au principe *ejusdem generis*, et le traitement auquel une clause NPF donne droit doit être déterminé au cas par cas.

77. Les Pays-Bas se sont dotés d'un accord bilatéral d'investissement type, sur la base duquel les clauses NPF sont généralement rédigées comme se limitant au traitement en ce qui concerne l'« investissement » et comme n'étant pas applicables aux dispositions relatives au règlement des différends. Pour la délégation néerlandaise, les clauses de règlement des différends sont propres à chaque traité bilatéral d'investissement et ne relèvent donc pas des clauses NPF.

78. Les Pays-Bas ne sont toujours pas convaincus que le sujet du *jus cogens* doive être inscrit au programme de travail de la CDI, pour les raisons qu'ils ont longuement expliquées en 2014. Les États n'ayant pas indiqué qu'une codification est nécessaire, ils ne voient pas l'intérêt d'étudier cette notion. La délégation des Pays-Bas n'estime pas non plus qu'il soit nécessaire de la développer progressivement. De plus, le moment choisi est loin d'être idéal, puisque le sujet du droit international coutumier, dont la question du *jus cogens* a été exclue pour de bonnes raisons, est encore en cours d'examen.

79. **M. Tichy** (Autriche) félicite la CDI d'avoir achevé ses travaux sur le sujet « La clause de la nation la plus favorisée ». En clarifiant les implications de ces clauses, en particulier dans les traités internationaux de commerce et d'investissement, la CDI a apporté une contribution précieuse au droit international public.

80. La délégation autrichienne se félicite de l'adoption de cinq conclusions succinctes reflétant les principaux résultats des travaux du Groupe d'étude. Elle pense avec la CDI que le champ d'application des clauses NPF doit être déterminé par l'application des règles relatives à l'interprétation des traités énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des traités et que l'insertion de dispositions expresses dans les traités concernés est la meilleure manière de répondre à la question controversée et essentielle de savoir dans quelle mesure les clauses NPF s'appliquent aux dispositions relatives au règlement des différends. La

délégation autrichienne n'est toutefois pas convaincue de l'exactitude de l'affirmation, à l'alinéa e) du paragraphe 42 du rapport, selon laquelle « [à] défaut, il incombera aux tribunaux chargés du règlement des différends d'interpréter les clauses NPF au cas par cas ». L'expression « à défaut » donne à penser que ce n'est qu'en l'absence de dispositions expresses dans un traité que les tribunaux compétents pour régler les différends ont le pouvoir d'interpréter les clauses NPF au cas par cas. En réalité, l'application d'un traité requiert toujours son interprétation, même si celle-ci semble évidente. Une formulation plus nuancée aurait dû être adoptée, indiquant qu'en l'absence de dispositions expresses, les tribunaux compétents pour régler le différend jouissent d'une grande liberté dans l'interprétation.

81. S'agissant de la protection de l'atmosphère, l'Autriche se félicite du dialogue que la CDI a organisé avec des scientifiques, et qui a permis de mieux comprendre les phénomènes physiques complexes en cause. Le préambule du projet de directives souligne la nécessité pressante de s'occuper de cette question. Pour ce qui est du projet de directive 1 (Définitions), la délégation autrichienne se demande pourquoi la définition de l'expression « pollution atmosphérique » limite le champ d'application des directives aux effets transfrontières de cette pollution. Toute pollution de l'atmosphère a inévitablement des effets transfrontières. Ainsi, le qualificatif « transfrontière » devrait être supprimé, parce qu'il est redondant, voire parce qu'il complique les choses, parce qu'il faudra d'abord pour affirmer qu'il y a pollution prouver les effets transfrontières de celle-ci.

82. La délégation autrichienne se demande également si, dans la définition figurant dans la directive 1, il est judicieux d'omettre le mot « énergie » parmi les facteurs causant la pollution, étant donné que le paragraphe 1 (4) de l'article premier de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer vise expressément l'énergie comme cause de pollution. La raison pour laquelle les deux définitions ne sont pas identiques n'est pas claire. Bien que le paragraphe (8) du commentaire du projet de directive 1 vise l'énergie parmi les substances à l'origine de la pollution atmosphérique, il serait préférable par souci de clarté d'inclure l'énergie dans la définition même de l'expression « pollution atmosphérique ».

83. Le paragraphe 4 du projet de directive 2 (Champ d'application des directives) vise le statut de l'espace

aérien en droit international. Toutefois, comme l'espace aérien relève de la souveraineté totale et exclusive de l'État concerné, son statut n'est pas régi par le seul droit international, mais également par le droit interne. C'est pourquoi il devrait aussi être indiqué clairement que les directives ne portent pas atteinte à la réglementation juridique interne de l'espace aérien, par exemple en remplaçant les mots « statut de l'espace aérien dans le droit international » par « statut juridique de l'espace aérien ». La délégation autrichienne souscrit à l'affirmation figurant au paragraphe (8) du commentaire selon laquelle la question de la frontière précise entre l'atmosphère et l'espace extra-atmosphérique est en discussion dans le cadre du Sous-Comité juridique du Comité des utilisations pacifiques de l'espace extra-atmosphérique depuis longtemps, et c'est pourquoi il n'y a nul besoin de l'examiner dans le contexte actuel.

84. **M^{me} Bošković-Pohar** (Slovénie) félicite le Groupe d'étude d'avoir achevé son rapport sur la clause NPF. Ce rapport est une source utile d'informations pour ceux qui négocient des traités, les politiques et les praticiens.

85. L'examen du nouveau sujet « *Jus cogens* » devrait contribuer à clarifier la nature de la notion, ses limites et ses effets. Le document annexé au rapport de la CDI sur les travaux de sa soixante-sixième session (A/69/10) recensait déjà plusieurs approches possibles de l'examen du sujet. La délégation slovène se félicite que ce document considère le *jus cogens* comme une source distincte, tout en prenant pour base des travaux futurs les sources juridiques existantes, notamment la Convention de Vienne sur le droit des traités, les articles sur la responsabilité de l'État et la jurisprudence pertinente. Il importe dès le départ d'examiner de manière approfondie la nature du *jus cogens*, qui est différent en raison de sa gravité et, en tant que tel, reflète les valeurs généralement acceptées et est le fondement de l'ordre international contemporain. D'où la nécessité d'une analyse complète des catégories de normes relevant du *jus cogens*, y compris de la possibilité pour certaines normes, par exemple les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies, d'acquiescer le statut de *jus cogens*.

86. La délégation slovène se félicite également de l'intention de la CDI d'axer ses travaux sur la relation et les différences entre le *jus cogens*, d'une part, et le droit international coutumier et le droit procédural, de

l'autre. Bien que le *jus cogens* semble satisfaire aux critères définissant les normes du droit international coutumier, comme le montrent en particulier les décisions de la Cour internationale de Justice, il serait simpliste de le considérer comme tel. Les normes du *jus cogens* vont au-delà des normes du droit international coutumier, et elles sont incompatibles avec la notion d'objecteur persistant.

87. La délégation slovène salue les efforts faits par la CDI pour promouvoir l'état de droit en réponse à la résolution 69/123 de l'Assemblée générale, mais elle constate que malgré le rôle crucial que joue la CDI dans la promotion du développement progressif et de la codification du droit international, ses travaux se sont ralentis ces dernières années. Bien que ses efforts puissent amener un développement progressif du droit international, il est important qu'elle poursuive ses travaux de codification.

88. La CDI a fait un excellent travail sur le sujet de la protection des personnes en cas de catastrophe. Notant que ce sujet n'était pas inscrit à l'ordre du jour de la CDI en 2015, la délégation slovène dit qu'elle souhaiterait qu'une seconde lecture du projet d'articles sur ce sujet soit menée à bien à la session de 2016, et elle réaffirme qu'elle appuie pleinement le texte de ce projet et le commentaire y relatif. La CDI est parvenue à un bon équilibre entre la protection des victimes des catastrophes et de leurs droits fondamentaux d'une part, et les principes de la souveraineté de l'État et de la non-ingérence de l'autre. Cette approche doit être conservée, car ce n'est qu'ainsi que ces règles seront reconnues par les États, les organisations internationales et d'autres entités. S'agissant du sujet « Protection de l'atmosphère », la Slovénie se félicite de l'énoncé dans le projet de directives d'une obligation *erga omnes*, ainsi que de l'accent mis sur l'obligation de coopérer.

89. **M. Smolek** (République tchèque) dit que les travaux que le Groupe d'étude sur la clause de la nation la plus favorisée vient d'achever sont particulièrement utiles, parce qu'ils ne recourent pas ceux menés sur le sujet par d'autres instances internationales telles que l'Organisation mondiale du commerce ou la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, et qu'ils sont axés sur l'interprétation des traités, domaine dans lequel la compétence de la CDI est incontestée.

90. La délégation tchèque note avec un intérêt particulier que des clauses NPF figurant dans des traités bilatéraux d'investissement ont été invoquées pour élargir le champ d'application des dispositions dudit traité relatives au règlement des différends, et ce de plusieurs manières : a) pour invoquer une procédure de règlement des différends non prévue dans le traité de base, b) pour élargir la portée juridictionnelle du traité lorsque celui-ci circonscrit l'applicabilité de la clause de règlement des différends à une catégorie déterminée de différends et, c) pour écarter l'applicabilité d'une disposition portant obligation de soumettre un différend à une juridiction interne pendant une période de 18 mois avant de le soumettre à l'arbitrage international. Les techniques d'interprétation passées en revue dans la partie IV seront utiles aux praticiens confrontés à ces questions complexes.

91. La délégation tchèque souscrit à la conclusion selon laquelle l'interprétation des clauses NPF doit être conforme aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités; ceci vaut également pour les traités bilatéraux. Elle souscrit aux conclusions du Groupe d'étude, à savoir que la nature « mixte » de l'arbitrage des différends entre investisseurs et États ne justifie pas une approche différente de l'application des règles relatives à l'interprétation des traités lorsque des dispositions NPF sont en cause, qu'un accord d'investissement est un traité dont les dispositions ont été convenues par les États, que l'investisseur individuel n'a joué aucun rôle dans la création des obligations conventionnelles et qu'il a seulement le droit d'intenter une action au titre du traité et que, en tant que traité, l'accord doit être interprété selon les règles reconnues du droit international relatives à l'interprétation des traités.

92. Les dispositions de chaque traité doivent être interprétées de manière indépendante. Le Groupe d'étude a noté à juste titre que même si l'on peut tirer des orientations du sens qui est donné au traitement NPF dans d'autres accords, chaque disposition NPF doit être interprétée à la lumière de ses propres termes et du contexte de l'accord dans lequel elle figure et que, par conséquent, rien ne permet de conclure à une interprétation unique d'une clause NPF applicable à tous les accords d'investissement.

93. Le sujet de la protection de l'atmosphère concerne l'un des problèmes actuels les plus graves. Des mesures vigoureuses doivent être prises et d'énormes ressources seront nécessaires pour y faire

face, et il conviendra de suivre l'avis des scientifiques. Les juristes ont un rôle à jouer à tous les stades de la définition du cadre juridique des accords. La délégation tchèque doute toutefois que les travaux que la CDI a choisis d'entreprendre puissent effectivement contribuer à l'action mondiale.

94. La CDI ne travaille pas à l'élaboration d'un projet d'instrument juridique, et il serait approprié de lui demander de le faire. Toute tentative visant à déterminer des règles du droit international coutumier propres à la protection de l'atmosphère serait prématurée. Ce n'est pas la première fois que la CDI opte pour un ensemble de directives, mais à la différence des fois précédentes, on voit mal à qui ces directives s'adresseront et quels problèmes juridiques elles contribueront à régler, si l'on songe de plus que la compétence de la CDI ne s'étend pas, dans ce domaine, aux questions autres que juridiques. On ne comprend toujours pas bien si ces problèmes concernent la phase de la négociation d'instruments juridiques portant sur divers aspects de la protection de l'atmosphère, s'ils concernent l'application ou l'interprétation de ces instruments ou si c'est quelque chose d'autre qui est en cause.

95. Les directives sur les réserves aux traités et le rapport final du Groupe d'étude sur la clause NPF sont des exemples de cas dans lesquels la CDI a réussi à identifier des problèmes juridiques existants et à indiquer les techniques juridiques permettant de les régler, alors que cette clarté fait défaut s'agissant de la protection de l'atmosphère. De fait, la CDI semble énoncer de nouveau des principes généraux qui figurent déjà dans plusieurs instruments internationaux, contraignants ou non, sans expliquer comme il convient quel est l'objet de cette entreprise répétitive.

96. **M. Galea** (Roumanie) se félicite de la décision d'inscrire le sujet complexe du « *Jus cogens* » au programme de travail de la CDI. De plus, le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État » revêt une grande importance et doit être examiné de manière approfondie.

97. S'agissant du sujet de la clause de la nation la plus favorisée, la délégation roumaine prend note de la conclusion de la CDI selon laquelle les clauses NPF n'ont pas changé de nature depuis que le projet d'articles de 1978 a été achevé et que les dispositions fondamentales de ce projet d'articles servent toujours

de base pour l'interprétation et l'application des clauses NPF. Comme indiqué dans la partie V du rapport, la Convention de Vienne sur le droit des traités doit également être le point de départ de l'interprétation et de l'application des clauses NPF figurant dans les traités d'investissement.

98. L'indication selon laquelle des dispositions expresses peuvent faire en sorte qu'une disposition NPF s'applique ou non aux dispositions relatives au règlement des différends devrait être utile aux décideurs, aux praticiens, aux rédacteurs de traités internationaux, aux négociateurs et aux tribunaux judiciaires et arbitraux et à tous ceux qui s'occupent d'investissements. Ainsi, les travaux du Groupe d'étude seront d'une pertinence particulière pour le droit de l'investissement et les traités d'investissement. Il faut espérer que les conclusions de la CDI amèneront une clarification et contribueront à prévenir et à limiter les interprétations divergentes de cette question importante.

99. Les orientations données doivent toutefois être appliquées à la conclusion des traités futurs et à l'amendement des traités existants. Comme le déclare la CDI, l'application éventuelle de la clause NPF au règlement des différends est une question d'interprétation des traités. Même si les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne s'appliquent à un procès bilatéral d'investissement dans son ensemble, deux jurisprudences ont vu le jour, la première créée par des affaires telles que *Maffezini et Siemens A.G. c. Argentine* et selon laquelle, en l'absence d'indication contraire et sous réserve d'éléments spécifiques, la clause NPF s'applique à la compétence, tandis qu'une deuxième jurisprudence, créée par des affaires telles que *Salini Costruttori S.p.A. et Italstrade S.p.A. c. Royaume du Maroc* ou *ICS c. Argentine*, semble conclure qu'en l'absence d'indication claire que la clause NPF s'applique effectivement à la compétence, le consentement d'un État à l'arbitrage ne saurait être présumé. La CDI a conclu qu'en l'absence de dispositions expresses, il incombera aux tribunaux chargés du règlement des différends d'interpréter les clauses NPF au cas par cas. Étant donné l'existence de deux jurisprudences divergentes, une indication générale supplémentaire sur les méthodes d'interprétation aurait été utile.

100. La Roumanie souscrit à l'idée que la possibilité d'appliquer la clause NPF au règlement des différends renvoie à la possibilité d'« établir la compétence » ou

d'établir « le consentement à l'arbitrage ». Ayant à l'esprit le raisonnement général de la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Plateformes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, selon lequel un article de fond « est de nature à éclairer l'interprétation des autres dispositions du traité [...] mais [...] ne saurait, pris isolément, fonder la compétence de la Cour », la délégation roumaine estime que le consentement à la compétence ou à l'arbitrage ne se présume pas, mais doit être établi sans l'ombre d'un doute.

101. La délégation roumaine attache aussi de l'importance à la conclusion du tribunal dans l'affaire *ICS*, selon laquelle le principe de la « contemporanéité » s'applique pour déterminer l'intention des parties au moment de la conclusion de l'accord : on ne saurait présumer que les parties ont envisagé d'appliquer la clause NPF au règlement des différends lorsqu'ils l'ont insérée dans l'accord. La Roumanie est réticente à appliquer une « interprétation évolutive » en l'espèce, car comme le montre l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, une telle interprétation exige l'existence d'une pratique étatique bilatérale bien établie pour chaque accord particulier.

102. Sur le sujet de la protection de l'atmosphère, la délégation roumaine se félicite de la définition claire de l'« atmosphère », qui sera également utile dans d'autres contextes. Quant à la définition de la « pollution atmosphérique », la Roumanie est partie à la Convention de 1979 sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance et est favorable à l'insertion d'une référence aux effets nocifs significatifs sur les ressources biologiques à l'alinéa c) du projet de directive 1.

103. La délégation roumaine se félicite de l'énoncé clair de l'obligation des États de coopérer à la protection de l'atmosphère et au développement des connaissances scientifiques relatives aux causes et aux effets de la pollution atmosphérique et de la dégradation atmosphérique. Il s'agit d'un aspect essentiel de l'action mondiale de protection de l'atmosphère.

104. **M. Argüello Gómez** (Nicaragua) dit que le fait que les résultats des travaux de la CDI n'aient pas eu le même poids que les résultats obtenus durant la première partie de son existence, un état de choses dont la Sixième Commission est en grande partie

responsable, est cause de « préoccupation pressante » - pour reprendre les termes utilisés dans la partie V du rapport. La Sixième Commission et l'Assemblée générale ne s'étant pas prononcées, la sélection des sujets à examiner a été laissée aux mains des membres de la CDI, qui choisissent de bonne foi des sujets dont ils pensent que l'étude servira le développement progressif du droit international, alors que le résultat est souvent précisément à l'opposé. En dernière analyse, les sujets sont choisis sans l'appui clair de la Sixième Commission.

105. Quant à l'examen des divers sujets, le temps nécessaire pour un véritable débat fait défaut, et les représentants n'entendent pas ce que leurs collègues ont à dire avant d'arriver aux séances de la Sixième Commission. Pour remédier à cette situation, il a été proposé que la CDI tienne une partie de ses sessions à New York, mais il existe un moyen plus simple de promouvoir la participation en faisant l'économie des ressources humaines et financières que nécessite un tel arrangement : décider que les membres de la Sixième Commission ayant l'intention de faire des déclarations ou des observations communiquent celles-ci par écrit 15 jours avant le début des séances de la Sixième Commission. De cette manière, les membres de la CDI et de la Sixième Commission auront le temps de les examiner et d'y répondre, et un véritable débat, par opposition à la simple lecture de déclarations, sera alors possible.

106. La délégation nicaraguayenne félicite la CDI de son idée d'organiser des séminaires de droit international avec de jeunes juristes du monde entier. Cette idée mérite un large appui, et la délégation nicaraguayenne se joint à la CDI pour exprimer sa reconnaissance aux pays qui ont participé à l'initiative et demande aux pays économiquement en position de le faire de suivre leur exemple.

107. La manière dont l'important sujet de la protection de l'atmosphère a été vidé de sa substance démontre les problèmes auxquels la CDI est confrontée. Le projet de directive 4 a été supprimé; on a émis des doutes sur le point de savoir s'il existait une obligation internationale. Au paragraphe 1 du projet de directive 5, les mots « selon qu'il convient » signifient que la coopération internationale n'est plus une obligation. Le plus préoccupant n'est toutefois pas que le sujet ait été dilué, mais qu'il contribue à détruire l'idée que ce qui est en cause est un droit ou une obligation généralement acceptés. L'obligation de protéger l'environnement, la

Terre et l'air que chacun respire est un droit absolument fondamental pour la vaste majorité de l'humanité. En fait, il s'agit d'une obligation de *jus cogens*. À cet égard, la délégation nicaraguayenne espère que le nouveau sujet, « *Jus cogens* », aura un destin plus heureux et qu'il sera possible de conclure qu'il existe une obligation de *jus cogens* de protéger l'atmosphère, parce que le contraire impliquerait que le génocide est un crime de *jus cogens*, mais que l'extermination de l'humanité ne l'est pas.

La séance est levée à 13 heures.