



Assemblée générale

Distr. générale
31 janvier 2005
Français
Original: anglais

Commission du droit international

Cinquante-septième session

Genève, 2 mai-3 juin et 4 juillet-5 août 2005

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-sixième session (2004)

Résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus par la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa cinquante-neuvième session

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
Introduction	1-4	4
Résumé thématique	5-134	4
A. Responsabilité des organisations internationales	5-39	4
1. Observations générales.	5-7	4
2. Article premier. Champ d'application du présent projet d'articles.	8-10	5
a) Paragraphe 1	8-9	5
b) Paragraphe 2	10	6
3. Article 2. Définition	11	6
4. Article 3. Principes généraux.	12-13	6
a) Paragraphe 2	12	6
b) Attribution d'un comportement à une organisation internationale.	13	6
5. Article 4. Règle générale en matière d'attribution d'un comportement à une organisation internationale	14-21	7
a) Paragraphe 1	14	7
b) Paragraphe 2	15	7



c) Paragraphe 3	16	8
d) Paragraphe 4	17-21	8
6. Article 5. Comportement des organes ou agents mis à la disposition d'une organisation internationale par un État ou une autre organisation internationale	22-23	9
7. Article 6. Excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions	24	10
8. Article 7. Comportement reconnu et adopté comme sien par une organisation internationale	25	10
9. Question a). Dans quelle mesure la Commission devrait-elle examiner les violations d'obligations qu'une organisation internationale pourrait avoir à l'égard de ses États membres ou de ses agents compte tenu de la nature juridique controversée des règles de l'organisation au regard du droit international?	26-29	10
10. Question b). Une organisation internationale pourrait-elle invoquer l'état de nécessité comme circonstance excluant l'illicéité dans des circonstances analogues à celles prévues pour les États?	30-33	12
11. Question c). Une organisation internationale serait-elle considérée responsable en vertu du droit international du comportement qu'un de ses États membres aurait adopté à sa demande ou qu'elle aurait autorisé, et qui constituerait une violation d'une obligation internationale à la fois de cet État et de l'organisation?	34-39	13
B. Ressources naturelles partagées	40-74	15
1. Observations générales	40-44	15
2. Informations sur la pratique	45-50	17
3. Cadre général pour la rédaction des articles	51	18
4. Champ d'application du sous-sujet	52-56	19
5. Projet d'article premier. Champ d'application de la Convention	57-59	19
6. Projet d'article 2. Expressions employées	60-61	20
7. Futur projet d'article 3. Principes généraux	62-66	20
8. Projet d'article 4. Obligation de ne pas causer de dommages	67-69	22
9. Projet d'article 5. Obligation générale de coopérer; projet d'article 6. Échange régulier de données et d'informations, et projet d'article 7. Rapport entre les utilisations	70-72	23
10. Forme finale de l'instrument	73-74	23
C. Actes unilatéraux des États	75-84	24
D. Réserves aux traités	85-112	26
1. Définition des objections	85-96	26
2. Projets de directives	97-100	29

3.	« Validité » des réserves	101–112	30
E.	Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international	113–126	33
1.	Observations générales	113–120	33
2.	Commentaires sur l'étude concernant la fonction et la portée de la règle de la <i>lex specialis</i> et la question des régimes autonomes et sur l'orientation générale des autres études	121–126	34
F.	Protection diplomatique (doctrine des mains propres) (Pour le projet d'articles, voir A/CN.4/549/Add.1)	127–128	36
G.	Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (Responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses) (pour le projet d'articles, voir A/CN.4/549/Add.1)		37
H.	Autres décisions et conclusions de la Commission	129–134	37

Introduction

1. À la 2^e séance plénière de sa cinquante-neuvième session, tenue le 17 septembre 2004, l'Assemblée générale, sur la recommandation du Bureau, a décidé d'inscrire la question intitulée « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-sixième session » à son ordre du jour et de la renvoyer à la Sixième Commission.

2. La Sixième Commission a examiné la question de sa 17^e à sa 26^e séance, les 1^{er}, 2, 3, 5, 8, 9 et 17 novembre 2004. Le Président de la Commission du droit international à sa cinquante-sixième session a présenté le rapport de la Commission : chapitres premier à IV, VII et XI à sa 17^e séance, le 1^{er} novembre; les chapitres V et VI à la 21^e séance, le 5 novembre; et les chapitres VIII à X à la 23^e séance, le 8 novembre. À sa 26^e séance, le 17 novembre 2004, la Sixième Commission a adopté le projet de résolution A/C.6/59/L.23, intitulé « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-sixième session ». Le projet de résolution a été adopté par l'Assemblée générale, à sa 65^e séance plénière, le 2 décembre 2004, en tant que résolution 59/41.

3. Au paragraphe 20 de la résolution 59/41, l'Assemblée générale a prié le Secrétaire général de faire établir et distribuer un résumé thématique des débats consacrés au rapport que la Commission lui a soumis à sa cinquante-neuvième session. C'est en réponse à cette demande que le Secrétariat a établi le présent document, qui contient un résumé thématique des débats.

4. Ce document comprend huit sections : A. Responsabilité des organisations internationales; B. Ressources naturelles partagées; C. Actes unilatéraux des États; D. Réserves aux traités; E. Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international; F. Protection diplomatique; G. Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses); et H. Autres décisions et conclusions de la Commission.

Résumé thématique

A. Responsabilité des organisations internationales

1. Observations générales

5. La progression des travaux concernant cette question, en particulier l'adoption de sept projets d'articles, a été accueillie avec satisfaction. On considérait que les travaux de la Commission avaient une grande utilité pratique étant donné qu'il n'existait quasiment pas de jurisprudence sur laquelle s'appuyer à ce sujet. La diversité des organisations internationales, qu'il s'agisse de leur structure, de leur statut juridique, de leur composition, de leurs fonctions et de leurs compétences, rendait très difficile l'élaboration d'une série de règles normatives ou de principes directeurs cohérents.

6. On a fait observer qu'il importait de faire participer les organisations internationales aux travaux de la Commission, qui devaient se circonscrire autour de leur fonctionnement. Il importait aussi de prendre en considération les caractéristiques particulières de la Communauté européenne telles que le transfert par les États membres de certaines de leurs compétences à l'organisation en vertu des traités constitutifs et la prise en charge par les autorités des États membres de la mise en œuvre des décisions de l'organisation et de l'application de ses règlements. On a suggéré que davantage d'organisations soient encouragées à fournir des renseignements. On a conseillé à la Commission de ne pas inférer systématiquement de mémorandums internes ou non publiés d'organes d'organisations internationales à l'existence d'une pratique bien établie.

7. On a jugé bonne la décision de la Commission d'élaborer le projet d'articles concernant la responsabilité des organisations internationales sur le modèle du projet d'articles relatif à la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. On a d'autre part fait observer que la Commission devrait : a) considérer le projet d'articles relatif à la responsabilité de l'État uniquement comme point de départ de l'examen de la question des organisations internationales, étant donné que celles-ci sont des sujets de droit international qui diffèrent à maints égards des États, du fait notamment de leur grande diversité et des relations qui peuvent s'établir entre elles et leurs États membres; b) garder à l'esprit, lorsqu'elle envisage d'adopter le projet d'articles relatif à la responsabilité de l'État, la question des organisations internationales, la nature complexe de certaines de ces organisations telles que l'Union européenne et la Communauté européenne; et c) peser soigneusement les considérations concernant uniquement les organisations internationales plutôt que d'énoncer des règles qui fassent simplement le pendant à celles relatives à la responsabilité de l'État. On a ainsi mise en question la décision de la Commission de prendre pour modèle les articles relatifs à la responsabilité de l'État plutôt que de prendre du recul, considérer l'état actuel du droit et de la pratique en la matière et explorer les problèmes particuliers que pose la codification du droit des organisations internationales.

2. Article premier

Champ d'application du présent projet d'articles

a) Paragraphe 1

8. On a exprimé l'opinion que la question de la responsabilité des organisations créées conformément au droit interne et des organisations non gouvernementales devrait être exclue de l'examen de la responsabilité des organisations internationales.

9. L'opinion a également été exprimée que la reconnaissance de la condition qui voulait que l'acte mettant en cause la responsabilité d'une organisation internationale soit illicite au regard du droit international soulevait des difficultés, puisqu'il était admis que la responsabilité des États pouvait être mise en cause pour des actes préjudiciables dans des cas où ces actes n'étaient pas interdits en droit international et que le droit interne de nombreux États faisait fréquemment écho aux diverses doctrines juridiques concernant la responsabilité objective. La question a également été soulevée au Comité spécial de la Charte des Nations Unies et du raffermissement du rôle de l'Organisation au sujet du droit de l'État à indemnisation

pour un préjudice découlant d'un acte ou d'une décision d'une organisation internationale.

b) Paragraphe 2

10. On a proposé d'ajouter à la fin du paragraphe le membre de phrase « dont cet État est membre ».

3. Article 2

Définition

11. Les propositions suivantes ont été faites : a) les termes « entités autres » devraient être définis ou certains critères spécifiés pour que leur sens soit clair; et b) il conviendrait d'employer le libellé plus restrictif du paragraphe i) de l'article 2 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités entre les États et les organisations internationales ou entre les organisations internationales elles-mêmes, car la mention d'« entités autres » relevait de la codification progressive, ce qui ne correspondait pas à la pratique internationale.

4. Article 3

Principes généraux

a) Paragraphe 2

12. On a exprimé l'opinion que cette disposition concernait la situation normale dans laquelle le comportement pouvait être imputé à l'organisation qui était tenue de l'obligation. Toutefois, la Communauté européenne pouvait être considérée comme responsable d'une violation d'obligations internationales du fait du comportement de ses États membres. Si, par exemple, la Communauté était convenue d'accorder un certain traitement tarifaire à des États tiers, il se pouvait que cet accord soit rompu par les autorités douanières des États membres auxquelles incombait l'application du droit de la Communauté. Ce cas particulier de la Communauté européenne pouvait être réglé dans le projet d'articles par l'inclusion soit de dispositions spéciales concernant l'imputation du comportement qui rendent possible l'imputation à l'organisation d'actions d'organes de ses États membres, soit de règles spéciales concernant la responsabilité, de telle manière que la responsabilité de l'organisation puisse être engagée, même si les organes des États membres étaient les agents premiers de la violation de l'obligation assumée par elle, soit d'une clause spéciale d'exception visant les organisations telles que la Communauté européenne. Une préférence a été exprimée pour l'une des deux premières solutions.

b) Attribution d'un comportement à une organisation internationale

13. Les règles concernant l'attribution d'un comportement étaient considérées d'importance fondamentale pour le bon aboutissement des travaux concernant tous les aspects de la question à l'examen. On approuvait l'orientation générale et la formulation du projet d'articles relatifs à l'attribution d'un comportement ainsi que la méthodologie adoptée. On considérait que ces dispositions reflétaient bien la réalité des organisations internationales, étaient suffisamment souples pour s'adapter aux diverses fonctions et structures de ces organisations et offrait une utile consolidation de règles générales sur la question. Certains aussi étaient partisans d'une approche progressive; il fallait commencer par déterminer les critères

d'attribution d'un comportement; s'abstenir de formuler des exceptions aux règles à établir en la matière comme on l'avait fait en ce qui concerne la responsabilité de l'État; s'attacher essentiellement au comportement plutôt qu'à la responsabilité; bien marquer la séparation entre la question de l'imputation d'un comportement et celle du contenu et des conséquences de la responsabilité; et exclure les questions visées aux articles 9 et 10 relatifs à la responsabilité de l'État. On a attiré l'attention sur la question non encore réglée des circonstances dans lesquelles un comportement imputé à l'organisation pourrait engager la responsabilité de ses États membres et la nécessité d'une disposition explicite prévoyant une double ou multiple attribution. La prudence était recommandée car il y avait des limites aux analogies qui pouvaient être établies concernant l'imputation de responsabilité aux États étant donné que les relations entre un individu et le pays dont il était ressortissant différaient fortement de celles qui le liaient à une organisation internationale dont il était l'employé.

5. Article 4

Règle générale en matière d'attribution d'un comportement à une organisation internationale

a) Paragraphe 1

14. Le paragraphe 1 revêtait une importance particulière car il établissait la règle générale d'attribution du comportement. Le fait que le comportement d'un organe ou d'un agent d'une organisation internationale dans l'exercice des fonctions de cet organe ou de cet agent soit considéré comme un fait de cette organisation était admis, ainsi qu'en témoignait l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice relatif à la réparation *des dommages subis au service des Nations Unies*¹. On jugeait préférable, pour déterminer si le comportement d'un agent pouvait être imputé à l'organisation qui l'employait, de vérifier s'il exerçait bien en réalité des fonctions qui appartenaient à cette organisation plutôt que de se fonder sur son statut officiel. S'il était établi que l'organisation avait exercé un contrôle effectif sur le comportement visé, celui-ci devait lui être imputé, en dépit de toute affirmation ou entente à l'effet contraire. On a aussi proposé un certain nombre de choses : a) ajouter les mots « ou une omission » après le mot « fait »; b) ajouter, après le mot « exercice », les mots « en sa qualité officielle, »; et c) envisager la suppression du membre de phrase « quelle que soit la position de l'organe ou de l'agent dans l'organisation » étant donné que cette position serait définie dans les règles de l'organisation.

b) Paragraphe 2

15. La définition du terme agent a été jugée appropriée et suffisamment large et précise pour être applicable à une variété d'organisations internationales; à différentes catégories de personnes naturelles et juridiques ou entités exerçant les fonctions d'organisations internationales; et dans différentes situations dans lesquelles un comportement serait imputable à une organisation. On a souligné que cette définition était d'autant plus claire qu'il ressortait bien du paragraphe 1 que le comportement visé excluait les activités privées de l'organe ou de l'agent. On a apprécié le fait que l'on se soit inspiré de l'avis consultatif de la Cour relatif à la réparation *des dommages subis au service des Nations Unies* en soulignant non

¹ *Recueil de la C.I.J.*, 1949, p. 174 (version anglaise).

seulement le caractère officiel des fonctions de l'agent mais également le fait qu'il s'agit d'une personne par l'intermédiaire de laquelle agit l'organisation. On s'est toutefois demandé si définir le mot « agent » comme « personnes ... par l'intermédiaire desquelles l'organisation agit » avait une utilité juridique, étant donné que cette phrase déterminait les conséquences juridiques de l'attribution du comportement, mais ne définissait pas le terme « agent ». Il a également été proposé que l'on s'inspire de la définition complète donnée par la Cour dans son avis consultatif ainsi que de l'article 5 du projet d'articles relatif à la responsabilité de l'État pour le libellé du paragraphe 2 qui se lirait alors comme suit « les termes "agent" ou "organe" d'une organisation internationale s'entendent d'une personne ou d'une entité qui a été chargée par cette organisation d'exercer, ou d'aider à exercer ses fonctions, pour autant que, en l'espèce, cet agent ou organe agisse en cette qualité. » L'introduction dans l'article 2 de cette définition, qui avait des implications normatives pour l'ensemble du projet d'articles, a été appuyée.

c) Paragraphe 3

16. Cette disposition a également été appuyée. On a toutefois proposé qu'elle soit refondue de manière à préciser que la référence aux règles de l'organisation n'était pas l'unique moyen de déterminer les fonctions des organes et agents.

d) Paragraphe 4

17. La définition des « règles de l'organisation », qui était fondée sur l'article 2 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales, a été appuyée. On considérait que cette définition était à la fois suffisamment large et précise pour couvrir les différentes situations dans lesquelles un comportement pourrait être imputé à une organisation. On craignait toutefois qu'elle ne soit pas assez claire; que l'on s'éloigne trop de la définition figurant dans la Convention de Vienne; et qu'il soit nécessaire de prévoir une analyse au cas par cas de la nature des actes constitutifs, décisions et définitions qui différaient d'une organisation à l'autre.

18. Les mots « décisions » et « résolutions » ont été jugés inutiles étant donné qu'il suffisait de mentionner les « actes de l'organisation ».

19. On appuyait d'autre part l'inclusion du membre de phrase « et autres actes de l'organisation » que l'on considérait comme un élément appréciable la détermination des fonctions des organes et agents. Toutefois, on s'est demandé si « et autres actes de l'organisation » sans autre qualification signifiait les règles de l'organisation. Il fallait que la Commission examine s'il était nécessaire que ces actes remplissent certaines conditions pour qu'ils constituent les règles de l'organisation. On a appelé l'attention sur l'affaire *du plateau continental de la mer du Nord*² dans laquelle la Cour internationale de Justice avait noté que la pratique de l'État devait être suffisamment vaste et pratiquement uniforme pour constituer une pratique établie au regard du droit international coutumier.

20. On appuyait aussi l'inclusion des termes « pratique établie ». On se posait également quelques questions concernant la clarté de cette notion et son équivalence

² *Affaire du plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne c. Danemark, et République fédérale d'Allemagne c. Pays-Bas, jugement du 20 février 1969, Recueil de la C.I.J. 1969, p. 3 (version anglaise).*

avec les termes « décisions, résolutions et autres actes de l'organisation ». On a proposé de remplacer les mots « pratique établie » par les mots « pratique généralement acceptée » pour éviter de trop insister sur l'élément temps. On a proposé aussi de remplacer le libellé actuel par le suivant : « Aux fins du présent article, les "règles de l'organisation" s'entendent des actes constitutifs et autres actes adoptés par l'organisation conformément aux actes constitutifs ».

21. On a estimé que cette définition devait apparaître à l'article 2 étant donné qu'elle avait des implications normatives pour l'ensemble du projet d'articles.

6. Article 5

Comportement des organes ou agents mis à la disposition d'une organisation internationale par un État ou une autre organisation internationale

22. On a appuyé cette disposition qui reflétait des principes pertinents en la matière. Le critère de contrôle effectif était considéré comme raisonnable, pertinent, objectif et efficace; il est d'usage profondément enraciné dans la pratique de l'Organisation des Nations Unies dans le contexte des opérations de maintien de la paix; c'est un des principes directeurs sur lesquels s'appuie la notion de responsabilité des organisations internationales. Notant que le commentaire envisageait ce contrôle effectif sous l'angle des faits essentiellement, on a fait observer que dans le cas de la Communauté européenne il serait plus approprié de parler de contrôle juridique effectif.

23. On s'est inquiété de ce que le critère de « contrôle effectif » ne soit pas défini et n'ait pas nécessairement la même signification pour tous et de ce qu'on ne savait pas dans quelle mesure il serait applicable à toute la gamme des situations potentielles, en dehors des opérations de maintien de la paix. On a proposé que la Commission examine d'autres types de coopération entre organisations internationales et États ou entre diverses autres organisations internationales afin de déterminer les critères d'attribution. On a également proposé qu'elle examine plus avant : si les actes d'une personne privée agissant sous le contrôle effectif d'une organisation engageait la responsabilité de cette dernière; et s'il ne conviendrait pas : de restreindre la portée de cette disposition aux agents d'organisations internationales en l'absence de pratique établie ou de règles coutumières impliquant la possibilité qu'un organe d'un État soit mis à la disposition d'une organisation internationale ou placé sous son contrôle effectif; d'appliquer le critère de réalité pour déterminer si l'organe ou l'agent était effectivement mis à la disposition de l'organisation internationale; d'ajouter un critère supplémentaire relatif à l'exercice des fonctions de l'organisation qui tiennent compte de l'article 6 du projet d'articles concernant la responsabilité de l'État; de remplacer les termes « mis à la disposition de » par les mots « placés sous le contrôle effectif de » pour éviter de confondre la question de l'autorité dont relève l'organe ou l'agent avec celle du contrôle effectif exercé sur son comportement; de formuler deux dispositions distinctes dont l'une concernerait l'imputation des actes d'un organe ou d'un État à une organisation internationale et, l'autre, l'imputation de l'acte d'un organe d'un État à cet État; de considérer la question de l'imputation dans le cadre d'une opération commune où il serait difficile de faire la distinction entre les domaines sous contrôle effectif; et d'examiner le critère moins rigoureux de « contrôle général » appliqué par la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans

l'affaire *Ministère public c. Dusko Tadic*³ par comparaison avec le critère de « contrôle effectif » appliqué par la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*⁴.

7. Article 6

Excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions

24. La disposition faisant de la condition que l'organe ou l'agent de l'organisation internationale ait agi en cette qualité est le critère déterminant de l'attribution du comportement *ultra vires* et excluant les actes de caractère privé a été appuyée. Toutefois, on a jugé regrettable que le commentaire s'attarde sur la distinction entre comportement en service et hors service qui rend confus ce critère. On a proposé que la validité du comportement d'organes ou d'agents d'une organisation soit examinée avant d'imputer ce comportement à l'organisation, pour éviter que ne lui soit injustement attribué un comportement qui, de toute évidence, outrepassait les pouvoirs accordés ou contrevenait aux instructions données. Il faudrait qu'il soit expressément mentionné dans cette disposition que le comportement visé outrepassa la compétence de l'organisation et pas seulement celle d'un organe subsidiaire; et il faudrait aussi que le critère établi au paragraphe 1 du projet d'article 4 s'applique à tout comportement pour éviter d'utiliser un critère différent à l'article 6.

8. Article 7

Comportement reconnu et adopté comme sien par une organisation internationale

25. On a considéré que le libellé de l'article 7, axé sur l'attribution de la responsabilité plutôt que sur le comportement illicite, qui faisait *mutatis mutandis* le pendant de l'article 11 du projet d'articles relatif à la responsabilité de l'État, reflétait correctement le fait que la compétence de l'organisation internationale était déterminée par ses propres règles. On a toutefois appelé l'attention sur l'absence de jurisprudence ou de pratique à l'appui du présent article, ce qui était en contradiction avec le critère de réalité. On a proposé que le présent article soit examiné plus avant pour voir ce que son application donnerait dans la pratique; et pour considérer l'argumentaire pour ou contre le principe posé ainsi que le rapport entre le projet d'article 7 et les projets d'articles 4 et 6. On a dit aussi que l'on préférerait que l'article 7 soit supprimé étant donné qu'un acte qui n'était pas imputable à une organisation au regard du droit international ne saurait lui être imputé autrement, y compris de par la propre volonté de l'organisation.

9. Question a). Dans quelle mesure la Commission devrait-elle examiner les violations d'obligations qu'une organisation internationale pourrait avoir à l'égard de ses États membres ou de ses agents compte tenu de la nature juridique controversée des règles de l'organisation au regard du droit international?

26. Certaines délégations étaient favorables à ce que la Commission examine cette question qui renforcerait la sécurité juridique entre les États et les organisations

³ Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, *Ministère public c. Dusko Tadic*. Affaire n° IT-94-1 (Chambre d'appel), 31 janvier 2000.

⁴ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, Conclusions, Jugement, *Recueil de la C.I.J.* 1986, p. 14.

internationales dont ils étaient membres. On a exprimé l'avis que les règles d'une telle organisation faisaient partie de l'ordre juridique international puisqu'elles découlaient de son acte constitutif qui était un traité international; une violation d'une des règles de l'organisation engageait donc la responsabilité internationale de l'auteur comme toute autre violation d'une norme internationale; considérer différemment les organisations internationales perturberait le régime unifié de l'origine des obligations internationales. On a proposé d'étudier la nature juridique des règles régissant les relations entre les organisations internationales et leurs membres ou agents afin de déterminer quelles étaient celles qui pouvaient être considérées comme faisant partie du droit international. On a fait observer que la *lex specialis* primait dans ce domaine. Toutefois, on pensait qu'il n'était pas toujours possible de définir le droit des organisations internationales comme un régime autonome et que le droit concernant la responsabilité jouerait donc souvent au moins un rôle subsidiaire dans les relations entre l'organisation et ses États membres. On a également fait observer qu'il était nécessaire d'envisager les conséquences juridiques d'un comportement *ultra vires* d'une organisation internationale à l'égard de ses États membres, ainsi que celles du comportement des États Membres au sein des organes de l'organisation responsable.

27. D'autres délégations estimaient que la question demandait à être examinée plus avant, qu'elle devait être plus précisément circonscrite et que la nécessité d'élaborer des dispositions spéciales ne s'imposait pas dans l'immédiat.

28. On a dit que la violation des règles d'une organisation qui concernaient ses agents méritait d'être considérée de façon plus nuancée, car les personnes privées n'étaient pas sujets de droit international et ne pouvaient se prévaloir d'aucune autre obligation internationale que celles qui découlaient pour d'autres sujets de droit international des règles concernant la protection des droits de l'homme. Il fallait donc faire la distinction entre une violation des règles d'une organisation qui relevait par certains aspects des droits de l'homme et la violation d'autres règles concernant les agents de l'organisation. Dans le second cas, la violation ne pouvait donner lieu à une plainte que dans la mesure où cela était prévu et où les mécanismes à cet effet avaient été mis en place par l'organisation elle-même, tandis que dans le premier, la violation devait faire l'objet d'une plainte en dehors du cadre de l'organisation, conformément aux procédures du droit international général. La Commission ne devait par conséquent examiner que les violations de la première catégorie. On a également suggéré que la Commission n'examine que les violations des obligations internationales d'une organisation internationale à l'égard de ses États membres et non de ses agents, étant donné que dans le second cas, les violations relevaient seulement du droit administratif interne.

29. D'autres délégations encore estimaient que la Commission ne devait pas étudier cette question dans le contexte du thème considéré, car il était difficile de délimiter les règles internes d'une organisation internationale; il n'y avait pas de consensus international sur la nature juridique des règles d'une organisation par rapport au droit international; la diversité de la nature et des fonctions des différentes organisations empêchaient de s'avancer dans cette direction; les violations intéressant les agents relevaient du droit de la fonction civile internationale, ce qui impliquerait une tâche de codification extrêmement complexe, et il était difficile de faire la distinction entre la responsabilité d'une organisation internationale vis-à-vis de ses membres uniquement, qu'il s'agisse d'États ou d'organisations internationales, et sa responsabilité à l'égard d'un État non membre

ou d'une autre organisation internationale. Quoi qu'il en soit, on a suggéré que les règles générales concernant la responsabilité des organisations internationales, en particulier à l'égard d'individus, qu'avait déterminés la Commission, s'appliquent *mutatis mutandis* aux relations entre une organisation internationale et ses propres agents; l'acte d'une organisation internationale qui porterait atteinte à une règle de droit international indépendamment des règles internes de l'organisation internationale entrerait dans le champ de l'étude de la Commission; et l'application des décisions d'une organisation internationale pourrait à la fois relever de ses propres règles internes et du droit international général.

10. Question b). Une organisation internationale pourrait-elle invoquer l'état de nécessité comme circonstance excluant l'illicéité dans des circonstances analogues à celles prévues pour les États?

30. Les délégations ont approuvé l'idée d'inclure dans le projet une disposition en ce sens, fondée sur l'article 25 des articles sur la responsabilité de l'État, même si, en fait, de tels cas étaient moins fréquents que dans la pratique des États. On a émis l'idée qu'il n'y avait aucune raison d'empêcher une organisation internationale d'invoquer la nécessité de protéger un intérêt essentiel pour justifier le non-respect d'une obligation internationale dans les conditions suivantes: 1) il faudrait soumettre l'organisation aux mêmes exigences que les États, afin d'empêcher les organisations internationales de recourir sans discernement à cette possibilité pour justifier d'autres actes illicites; et 2) un tel intérêt ne pouvait être défini dans l'abstrait et a priori car il fallait prendre en compte toutes les circonstances de l'affaire pour évaluer le caractère « essentiel » de l'intérêt à protéger en s'abstenant de respecter une obligation internationale donnée. Il était impossible d'écarter la possibilité qu'une organisation internationale pût, à un moment quelconque, invoquer l'état de nécessité comme circonstance excluant l'illicéité, par exemple, pour empêcher que des dommages ne soient causés sur le territoire d'États abritant une installation nucléaire dans laquelle l'organisation menait des travaux de recherche extrêmement dangereux.

31. Il était légitime de se poser cette question qui invitait à étudier plus avant les cas et la pratique des organisations afin de déterminer: les « intérêts essentiels » d'une organisation dont la protection devrait exclure l'illicéité; comment la référence au « seul moyen pour l'État de protéger un intérêt essentiel contre un péril grave et imminent » pourrait être adéquatement transposée au cas des organisations internationales; s'il existait une interprétation commune de ce qui constituait un tel péril pour une organisation internationale et si cette notion s'appliquait bel et bien à de telles entités; quand et si les organisations internationales pouvaient légitimement invoquer de tels motifs; et enfin le contexte dans lequel une telle règle pourrait s'appliquer et les principes précis qui pouvaient être invoqués.

32. Certaines délégations ont exprimé leurs doutes et leurs inquiétudes quant à l'opportunité d'étendre la notion d'état de nécessité à la responsabilité des organisations internationales, faute de pratique en la matière, parce qu'il était difficile d'imaginer l'« intérêt essentiel » qu'une organisation internationale devait protéger contre un « péril grave et imminent » et qu'il était indispensable de prévoir des circonstances plus exceptionnelles encore que celles prévues dans le cas des États, étant donné que les intérêts essentiels d'une organisation ne sauraient être assimilés aux intérêts essentiels d'un État. Vu le manque de pratique en la matière, tout futur projet d'articles reposerait sur une assise purement théorique. L'attention

a toutefois été appelée sur les circonstances excluant l'illicéité qui étaient énoncées dans de nombreux accords de coopération bilatérale de la Communauté européenne. Ces accords prévoyaient la possibilité d'adopter des mesures de sauvegarde, supposant le non-respect de leurs dispositions, si de graves perturbations se produisaient dans tel ou tel secteur de l'activité économique ou si des difficultés surgissaient qui risquaient d'entraîner la détérioration de la situation économique régionale.

33. Certaines délégations étaient d'avis qu'une telle disposition n'était pas adaptée aux organisations internationales et ne devrait pas figurer dans le projet pour les raisons suivantes. En droit international, la notion d'état de nécessité était strictement associée à la situation internationale des États, non à celle des organisations internationales. Bien que dans certaines situations, les activités et les intérêts essentiels de l'organisation puissent être menacés par un danger grave et imminent, la situation de l'organisation ne pouvait être comparée à celle des États, s'agissant par exemple des conséquences de la disparition éventuelle de l'organisation. Il n'était pas nécessaire non plus de renforcer la notion d'« état de nécessité absolue » comme circonstance excluant l'illicéité. Le fait qu'une organisation internationale peut invoquer l'état de nécessité pour commettre des actes internationalement illicites afin de protéger un intérêt essentiel contre un péril grave et imminent pourrait susciter des ambiguïtés et des interprétations peu scrupuleuses de la nature et des motifs de ces actes.

11. Question c). Une organisation internationale serait-elle considérée responsable en vertu du droit international du comportement qu'un de ses États membres aurait adopté à sa demande ou qu'elle aurait autorisé, et qui constituerait une violation d'une obligation internationale à la fois de cet État et de l'organisation?

34. Les délégations ont souligné qu'il importait de se demander si l'État et l'organisation internationale étaient liés par l'obligation internationale en question. Ce lien avec une obligation précise qui serait violée par le comportement de l'organisation elle-même était jugé indispensable. L'organisation elle-même, et non pas seulement ses États membres, devait être liée de manière indépendante par l'obligation violée pour être tenue responsable en vertu du droit international. Si l'État membre était seul à assumer l'obligation enfreinte par la mesure prise par l'organisation, celle-ci ne pourrait pas être tenue responsable. De même, si l'État n'était pas lié par l'obligation internationale en question, seule l'organisation internationale serait tenue responsable.

35. L'attention a aussi été appelée sur la question de savoir si l'autorisation donnée par l'organisation ne constituait pas en soi une violation de ses obligations. Il fallait établir, a-t-on dit, une distinction entre l'obligation de l'organisation internationale et celle de l'État. Comme la responsabilité de l'État membre était liée à l'attribution de l'acte illicite, la responsabilité de l'organisation internationale était liée à l'attribution de la demande d'exécuter l'acte en question. Dans ces conditions, il était difficile de savoir si une organisation internationale pouvait être tenue responsable d'avoir demandé ou autorisé l'exécution d'un acte quand le fait de demander ou d'autoriser l'exécution d'un tel acte n'était pas interdit par l'obligation internationale transgressée.

36. Les opinions divergeaient sur la question de savoir s'il fallait établir une distinction entre le comportement illicite adopté par un État membre à la demande d'une organisation internationale et celui adopté par un État membre simplement avec l'autorisation de l'organisation. Certaines délégations étaient d'avis que la responsabilité de l'organisation devrait être engagée, même si le comportement illicite de l'État ne résultait pas d'une demande précise de celle-ci et avait été simplement autorisé par celle-ci. À cet égard, des critères généraux ont été définis pour déterminer la responsabilité de l'organisation internationale en pareil cas, notamment dans quelle mesure elle avait contribué au comportement de l'État, elle était impliquée dans la suite d'événements qui s'était soldée par ce comportement ou avait pris la direction ou le contrôle effectif de ce comportement. Pour certaines délégations, le critère du contrôle effectif, au sens de contrôle « juridique » permettrait de traiter cet aspect des choses. Si un État membre était dans l'obligation, en vertu d'une résolution adoptée par une organisation internationale, de suivre une certaine ligne de conduite en violation du droit international, l'organisation tout comme l'État devraient alors en principe être tenus responsables au regard du droit international. Leur degré de responsabilité respective dépendrait du degré de contrôle juridique exercé. Dans le cas où un État membre prenait une mesure à la demande d'une organisation et en violation du droit international, l'organisation portait une responsabilité relativement plus lourde dans la mesure où elle exerçait un degré généralement plus élevé de contrôle juridique. En revanche, dans l'hypothèse où l'État adoptait un comportement en violation du droit international, qu'une organisation avait seulement autorisé, la responsabilité de l'organisation serait plus légère, compte tenu de la marge de manœuvre relativement grande dont disposait cet État pour décider quel comportement adopter, le cas échéant. On a souligné qu'il importait de se concentrer sur la situation effective ayant conduit à l'acte ou à l'omission engageant la responsabilité, ainsi que sur la question plus formelle du terme employé dans une résolution, « autorise », « demande » ou un autre terme, notamment lorsqu'une organisation obligeait l'État membre, par une décision contraignante, à prendre des mesures.

37. Il fallait distinguer les cas où l'organisation internationale exigeait d'un État membre qu'il adopte un comportement illicite de ceux où elle ne faisait qu'autoriser un tel comportement. Dans le premier cas, on a suggéré que l'organisation internationale fût, de manière générale, tenue responsable des faits illicites commis par un ou plusieurs de ses États membres suite à sa demande. On a en outre estimé que la responsabilité de l'organisation serait subordonnée à la question de savoir si elle avait délibérément et expressément demandé à l'État d'adopter un comportement illicite et dépendrait de la marge de manœuvre ménagée à l'État par la demande qui lui avait été faite. On a considéré que l'organisation devrait être tenue responsable si les États membres étaient dans l'obligation de donner suite à cette demande en vertu des règles de l'organisation. Ainsi, lorsqu'un État faisait le nécessaire pour mettre en œuvre une mesure qu'il était dans l'obligation de prendre conformément aux règles de l'organisation, l'organisation pouvait être tenue responsable si la mesure en question violait une règle du droit international.

38. On a en outre émis l'idée que si une organisation internationale ne faisait qu'autoriser le comportement d'un État qui constituait une violation de leurs obligations internationales, la responsabilité de l'organisation et celle de l'État devraient être appréciées séparément. On a fait remarquer que si l'acte illicite d'un État ne résultait pas d'une demande de l'organisation mais avait été simplement

autorisé par celle-ci, il serait nécessaire d'évaluer dans quelle mesure l'organisation avait participé à cet acte pour décider si elle était responsable du comportement de l'État. Si l'acte illicite avait été commis par l'État en son nom propre et en celui de l'organisation, avec l'autorisation préalable de celle-ci, l'organisation devrait être elle aussi tenue responsable, mais si l'autorisation avait été donnée *ex post facto*, il faudrait impérativement s'en référer aux règles de l'organisation pour s'assurer de la relation qu'elle entretenait avec ses États membres. D'après certaines délégations, si le comportement illicite d'un État membre avait été autorisé par une organisation internationale, même *ex post facto*, l'autorisation engagerait la responsabilité solidaire de l'organisation et de l'État. On a en outre fait observer que l'autorisation donnée par une organisation internationale à un État d'adopter tel ou tel comportement sans qu'elle en exerce la direction, le contrôle effectif n'exonérait pas l'organisation de sa responsabilité pour fait illicite. Il demeurerait que la responsabilité principale incombait alors aux États directement impliqués dans la commission des faits internationalement illicites. Le renforcement de ces règles dans le projet d'articles pourrait œuvrer en faveur d'une évaluation juridique internationale plus complète et mieux équilibrée des décisions prises sur des questions internationales urgentes au sein des organisations internationales, notamment de celles prises par le Conseil de sécurité. Il a de plus été indiqué qu'en autorisant un État membre à prendre telle ou telle mesure, l'organisation lui conférait le droit de s'impliquer dans une situation. L'État ainsi autorisé exerçait alors un droit – et ne s'acquittait pas d'une obligation ou d'un devoir – d'agir. Son comportement devrait par conséquent être considéré comme relevant de son propre fait et non de celui de l'organisation. Ces 10 dernières années, le Conseil de sécurité avait, à plusieurs reprises, autorisé des États Membres à prendre des mesures à l'égard de certaines situations. Dans aucun de ces cas, l'ONU n'avait été tenue responsable des mesures qu'un État Membre avait prises avec son aval. L'attention a aussi été appelée sur la pratique de la Cour européenne des droits de l'homme touchant le contrôle des mesures prises par les États en application des règles du droit communautaire européen.

39. Les délégations ont aussi appelé l'attention sur la question de la responsabilité de l'État en pareil cas. On a émis l'idée que l'État membre comme l'organisation internationale devraient tous deux être tenus responsables en vertu du droit international. Le comportement d'un organe de l'État devrait continuer d'être attribué à cet État même s'il avait été adopté sur la base d'une décision prise par une organisation internationale dont l'État était membre. La question de la responsabilité résiduelle des États membres dans le cas où la responsabilité d'une organisation internationale était engagée, soulevée par la Commission dans le commentaire du projet d'article 1, devrait être examinée dans le cadre des exceptions à la règle énoncée dans le projet d'article 3, dans lequel la responsabilité ne présupposait pas l'attribution. On a en outre avancé que la question de l'éventuelle exonération de responsabilité d'un État devrait être traitée dans le cadre des règles relatives à la responsabilité internationale des États et non dans celui du présent projet.

B. Ressources naturelles partagées

1. Observations générales

40. Les délégations ont déclaré appuyer les travaux de la Commission sur le sujet et souligné l'importance qu'ils revêtaient, relevant qu'ils pourraient contribuer à

combler les énormes lacunes du droit international à cet égard et à venir à bout des pratiques largement divergentes des États. On a mis en relief l'objectif, qui consistait à mieux protéger les eaux souterraines transfrontières de manière efficace et souple dans le cadre de la coopération internationale et sur la base des règles du droit international. Malgré le manque de pratique disponible en la matière, on a estimé que les travaux initiaux du Rapporteur spécial constituaient une base solide pour poursuivre l'examen de la question, d'une grande complexité scientifique et technique. Les délégations se sont félicitées de ce que le Rapporteur spécial avait l'intention de présenter une série complète de projets d'articles en 2005.

41. Les délégations ont en outre salué les efforts déployés par la Commission et le Rapporteur spécial pour recueillir des données scientifiques et techniques pertinentes. On a fait observer que la participation accrue des États aux débats sur la question témoignait de leur intérêt croissant et de leur volonté d'assister la Commission dans ses travaux. D'autres délégations se sont félicitées de l'action menée par le Rapporteur spécial pour obtenir le concours d'experts d'organisations internationales, spécialistes des eaux souterraines, d'autant que la pratique des États était peu abondante en la matière. On a toutefois jugé important que les textes qui seraient élaborés par la Commission se fondent sur la pratique des États. Il a été indiqué à cet égard que la Commission devrait aussi tenir compte, dans ses travaux, des intérêts des pays en développement, notamment, en vue d'alléger les souffrances causées par les maladies d'origine hydrique.

42. Certaines délégations se sont félicitées de ce que le Rapporteur spécial avait mis l'accent sur le sous-sujet des « eaux souterraines transfrontières ». On a fait observer qu'en évitant d'utiliser le mot « partagées » qui suscitait des difficultés, on ferait l'économie d'un débat sur les notions connexes de patrimoine commun de l'humanité et de propriété partagée. Par ailleurs, une délégation était d'avis qu'il n'était pas nécessaire de modifier le titre actuel du sujet, dans la mesure où il était indiqué que la notion de ressources naturelles « partagées » n'impliquait aucunement que la ressource en question relevât du patrimoine commun de l'humanité ou dû faire l'objet d'un partage. Cet intitulé signifiait simplement que la ressource devait être gérée conjointement par les États auxquels elle appartenait exclusivement, à savoir, les États sur le territoire desquels elle se trouvait et, plus précisément, dans le cas des eaux souterraines, les États dans lesquels se trouvaient les aquifères.

43. Certaines délégations ont souligné que la Commission devrait tenir compte de la souveraineté exercée par les États sur leurs ressources naturelles et en faire mention dans une disposition. Elles ont en outre indiqué que les eaux souterraines devaient être considérées comme appartenant à l'État dans lequel elles se trouvaient, au même titre que le pétrole et le gaz. Il a aussi été proposé de faire explicitement référence à la propriété des États sur le territoire desquels se trouvait la ressource dans le préambule au projet d'articles ou dans le commentaire. Il a été fait mention à ce propos de la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre 1962, intitulée « Souveraineté permanente sur les ressources naturelles ». D'autres délégations estimaient que, s'agissant de la propriété, on pourrait réserver aux eaux souterraines le même traitement qu'au pétrole et au gaz, mais qu'il en allait autrement de leur utilisation, de leur gestion, de leur protection et de leur préservation.

44. En ce qui concernait le rôle joué par les accords régionaux, on a constaté que, s'agissant de la gestion des ressources transfrontières, les démarches régionales contribuaient pour beaucoup à concilier les intérêts nationaux et les préoccupations de la communauté internationale. Outre qu'ils réglementaient l'accès à ces ressources, les accords régionaux réaffirmaient certains principes fondamentaux, tels que l'obligation de ne pas causer de dommages et le renforcement des pratiques de coopération.

2. Informations sur la pratique

45. Les délégations ont souligné qu'il importait d'évaluer de manière exhaustive la pratique des États concernant l'utilisation et la gestion des eaux souterraines transfrontières. On a fait observer à cet égard qu'une étude détaillée de la pratique des États pourrait servir utilement de document de référence pour les travaux à venir. Certaines délégations se sont félicitées du questionnaire distribué par le Rapporteur spécial et ont exprimé l'espoir que les réponses à ce questionnaire apportent quelques renseignements utiles. Plusieurs délégations ont fait part de l'intention de leur gouvernement de soumettre des informations sur leur pratique en réponse au questionnaire.

46. Plusieurs délégations ont fourni des informations sur la pratique des États qu'elles représentaient s'agissant des ressources souterraines transfrontières. Plusieurs d'entre elles ont notamment insisté sur l'expérience acquise par les pays membres du Marché commun du Sud (MERCOSUR) dans la gestion de l'aquifère guarani. Elles ont fait observer qu'au niveau judiciaire les pays du MERCOSUR s'employaient à définir des principes fondamentaux sur lesquels se fonderaient les futures réglementations et mesures relatives à la préservation et à l'utilisation de l'aquifère. Un groupe de travail spécial de haut niveau sur l'aquifère guarani avait été créé en vue de rédiger un projet d'accord entre les États membres du MERCOSUR, énonçant les principes et les critères voulus pour protéger les droits de ces États sur leurs ressources souterraines. Le projet d'accord pourrait aussi définir les conditions et les principes généraux de gestion et de surveillance de l'aquifère guarani. Les négociations étaient fondées sur trois principes : a) chacun des États membres du MERCOSUR exerçait respectivement sa souveraineté sur la partie de la formation aquifère se trouvant sur son territoire et, indépendamment des efforts de coopération, était seul habilité à en assurer la gestion; b) la préservation de l'aquifère aux fins de son utilisation rationnelle et durable; et c) le respect par chacun des États de l'obligation de ne pas causer de dommages significatifs aux autres États. Les États membres du MERCOSUR ont ainsi adopté la position selon laquelle les eaux souterraines appartenaient au domaine territorial des États dans le sous-sol desquels elles se trouvaient : le système aquifère guarani se trouvait précisément dans le territoire occupé par les pays du MERCOSUR. Les ressources en eau appartenaient aux États dans lesquels elles se trouvaient et relevaient exclusivement de la souveraineté de ces États. On a estimé à cet égard qu'il importait de rappeler le principe de souveraineté concernant l'utilisation des ressources transfrontières énoncé dans la résolution 1803 (XVII) de l'Assemblée générale relative à la souveraineté permanente sur les ressources naturelles.

47. On a en outre fait observer que bien que l'aquifère guarani constituait l'une des plus importantes réserves d'eaux souterraines au monde, sa capacité de renouvellement était négligeable, comparée à son volume total et à ses utilisations potentielles, d'où la nécessité de faire preuve d'une grande prudence le moment

venu de définir les principes de gestion. Des études exhaustives de l'aquifère guarani étaient en cours en vue d'assurer que les pays membres du MERCOSUR adoptent les réglementations voulues à cet effet. De plus, un projet technique sur la protection de l'environnement et la mise en valeur durable de l'aquifère guarani, portant sur une période de quatre ans et financé par la Banque mondiale, devrait permettre de mieux connaître cette ressource naturelle.

48. Compte tenu de l'évolution de la pratique et des travaux de recherche en cours concernant l'aquifère guarani, le Rapporteur spécial a été invité à faire preuve de circonspection lorsqu'il décrirait cette ressource. On a ainsi jugé qu'il était prématuré d'affirmer, comme il l'avait fait, que l'aquifère ne recevait « pratiquement » pas d'apport d'eau ou qu'il n'était pas relié à des eaux de surface, d'autant que des études étaient actuellement menées en vue de fournir de nouveaux renseignements et de mieux connaître ses caractéristiques, notamment ses zones de réalimentation. Certaines délégations ont suggéré que le Rapporteur spécial s'entienne aux données techniques fournies par les États dans lesquels se trouvaient les ressources transfrontières, notamment eu égard au projet quadriennal de protection de l'environnement et de gestion durable intégrée de l'aquifère guarani. On a aussi jugé utile que les États de l'aquifère guarani fournissent à la Commission des renseignements sur ce système.

49. Il a été fait référence par ailleurs à la loi mexicaine sur l'eau portant création de mécanismes qui permettraient une meilleure utilisation de l'eau. On a en outre signalé qu'en ce qui concernait les ressources transfrontières autres que les eaux souterraines, des solutions étaient souvent trouvées au cas par cas.

50. Certaines délégations ont évoqué le manque de pratique des États en la matière, relevant, par exemple, que les accords bilatéraux existants, conclus entre le Canada et les États-Unis, tels que le Traité sur les eaux limitrophes, ne s'appliquaient pas aux eaux souterraines, bien que la Commission mixte internationale eût réalisé des études sur la question. On a en outre signalé que la question des eaux souterraines transfrontières n'était pas traitée expressément dans les accords sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières conclus entre la Fédération de Russie et les États voisins.

3. Cadre général pour la rédaction des articles

51. Plusieurs délégations ont accueilli avec satisfaction le cadre général proposé par le Rapporteur spécial pour la rédaction du projet d'articles. Considéré comme un bon point de départ, ce cadre général serait néanmoins appelé à évoluer, a-t-on souligné, à mesure que progresseraient les travaux de la Commission. On a fait observer que la Convention de 1997 sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation⁵ (ci-après dénommée « la Convention de 1997 ») offrait la base sur laquelle asseoir un régime de gestion des eaux souterraines, mais que tout nouveau cadre juridique devrait tenir pleinement compte des caractéristiques propres aux eaux souterraines. On a en outre mis en garde contre le fait que les dispositions du cadre actuel prévoyant de répartir les ressources en eau situées dans des aquifères transfrontières sur la base de dispositions analogues à celles de la Convention de 1997 risquaient de prêter à controverse.

⁵ Voir résolution 51/229 de l'Assemblée générale, annexe, du 21 mai 1997.

4. Champ d'application du sous-sujet

52. La décision de procéder par étapes pour étudier ce sujet, et d'examiner dans un deuxième temps la question du gaz et du pétrole, a été accueillie favorablement, étant donné l'importance des eaux souterraines dans la vie quotidienne de l'humanité. Cependant, on s'est inquiété de l'angle étroit adopté par la Commission dans son étude, qui était pourtant censée couvrir les espèces migratoires et tous les minerais ne relevant pas de la juridiction d'un seul État.

53. L'idée selon laquelle il ne fallait pas limiter le champ d'application du projet d'articles aux eaux souterraines transfrontières non visées par la Convention de 1997 a également été bien accueillie. Il a été noté que certaines formations aquifères visées par la Convention de 1997 présentaient les mêmes caractéristiques que les eaux souterraines et devraient être régies par un nouvel instrument sur la question. Mais on a également souligné la nécessité de prêter une plus grande attention à la gestion et au partage des aquifères captifs non visés par la Convention de 1997, compte tenu de leur nature non renouvelable.

54. En ce qui concerne les liens entre le projet d'articles proposé et la Convention de 1997, on a fait observer que les formations aquifères transfrontières pouvant être reliées à des eaux de surface, la question des liens entre les deux instruments se posait bel et bien. Il a été suggéré de résoudre ce problème en incorporant des dispositions particulières dans le projet d'articles ou en limitant la portée de l'étude, pour l'essentiel, aux « formations aquifères souterraines captives », étant entendu que les « formations aquifères » pouvaient être reliées à des eaux de surface, mais de manière ténue ou négligeable.

55. D'aucuns étaient d'avis de prévoir une disposition sur les liens entre le nouveau régime de gestion des aquifères et celui prévu par la Convention de 1997, afin de dissiper tout doute sur l'applicabilité de la Convention de 1997 aux aquifères. Il a également été suggéré d'élaborer un projet de protocole additionnel à la Convention de 1997 pour garantir la compatibilité des deux instruments.

56. On a fait valoir que le choix de la Convention de 1997 comme cadre de référence pour un nouveau régime de gestion des eaux souterraines devrait être pondéré par d'autres formules, et ce d'autant plus que la Convention de 1997 n'était toujours pas entrée en vigueur et ne jouissait toujours pas d'un large soutien international. La recherche d'autres formules pourrait contribuer à l'émergence d'un consensus sur le projet d'articles. On a également fait valoir qu'il était trop tôt pour débattre de la question des liens entre la Convention de 1997 et le projet d'articles, dans la mesure où ils dépendraient en grande partie du contenu et de la forme finale de l'instrument à l'étude.

5. Projet d'article premier. Champ d'application de la Convention

57. Plusieurs délégations ont accueilli favorablement le projet d'article premier, qui définit la portée du projet d'articles. D'autres, en revanche, pensaient qu'il appelait des éclaircissements. Il a été suggéré de demander des informations supplémentaires aux experts techniques afin de déterminer s'il était souhaitable de limiter l'étude aux « aquifères transfrontières ».

58. On a appuyé la suggestion du Rapporteur spécial qui recommandait, afin d'assurer une bonne gestion des aquifères, de réglementer aussi les zones d'alimentation et de déversement. On a également suggéré d'étudier la question du

rapport entre une formation aquifère et des cours d'eau nationaux et les zones d'alimentation et de déversement.

59. En ce qui concerne la formulation, on a proposé de conserver le mot « utilisations » plutôt que de le remplacer par « exploitation », comme cela avait été suggéré lors des débats de la Commission.

6. Projet d'article 2. Expressions employées

60. La proposition faite par le Rapporteur spécial d'utiliser les termes « aquifère » et « formation aquifère », plutôt que l'expression « eaux souterraines captives transfrontières », a été généralement bien accueillie.

61. Afin de donner une définition détaillée des termes « aquifère » et « formation aquifère », il a été proposé d'amender le projet d'article 2 en ajoutant les mots « composée de sable, de graviers ou de limons » après le mot « perméable » à l'alinéa a) et les mots « composées de sable, de graviers ou de limons » après le mot « rocheuses » à l'alinéa b). Si cette formule n'incluait pas le sable et le gravier, il serait nécessaire de déterminer les règles ou les principes de droit international qui régissaient les eaux souterraines transfrontières autres que les aquifères. Il a également été suggéré, dans le projet d'article 2 a), de mentionner l'eau contenue dans l'aquifère plutôt que de limiter la définition à « une formation rocheuse contenant de l'eau ». En outre, certaines délégations se sont interrogées sur l'emploi du terme « exploitables » dans le projet d'article 2 a). La question s'est notamment posée de savoir si l'on disposait des moyens techniques d'« exploiter » les aquifères. Ainsi, il a été suggéré soit de supprimer cet adjectif, soit de le définir de manière plus précise. Il a également été suggéré de le remplacer par l'adjectif « utilisables », plus objectif.

7. Futur projet d'article 3. Principes généraux

62. En ce qui concerne le projet d'article 3 sur les principes applicables aux aquifères transfrontières, il a été noté qu'il convenait d'analyser avec soin les principes régissant les utilisations des formations aquifères pour en garantir leur pertinence.

63. Certaines délégations estimaient que les principes fondamentaux énoncés dans la Convention de 1997 offraient une base pour asseoir les principes d'un régime de gestion des eaux souterraines. À cet égard, elles ont été plusieurs à faire observer que, même si la Convention de 1997 ne s'appliquait pas directement à la gestion de certaines formations aquifères transfrontières, les principes applicables aux eaux de surface pouvaient s'appliquer aux eaux souterraines, à condition qu'ils soient étendus et adaptés aux caractéristiques propres aux eaux souterraines. Par ailleurs, dans la mesure où certaines eaux souterraines étaient reliées à des eaux de surface, les principes de la Convention de 1997 resteraient pertinents.

64. D'autres délégations ont estimé qu'il ne fallait pas automatiquement appliquer les principes fondamentaux consacrés par la Convention de 1997 aux formations aquifères transfrontières. Les caractéristiques de la plupart des aquifères étant très différentes de celles des eaux de surface visées par la Convention de 1997 et la pollution des aquifères pouvant se révéler particulièrement difficile à éliminer, il a été souligné que les principes et les règles ayant trait à ces aquifères devraient accorder une plus grande importance à la protection de l'environnement et à la

prévention de la pollution. On a en outre fait valoir que, si la Convention de 1997 posait les principes fondamentaux susceptibles de guider les travaux de la Commission, elle n'avait jusqu'à présent reçu qu'un soutien limité de la part des États. Reprendre ces principes pourrait donc s'avérer contre-productif. De plus, on s'est demandé si les principes de la Convention de 1997 devraient s'appliquer aux ressources hydriques souterraines non renouvelables ne relevant pas de son champ d'application, ou si ces ressources devraient être régies par le même régime que celui applicable à d'autres ressources naturelles partagées non renouvelables, telles que le pétrole et le gaz naturel. Il a été dit qu'une fois définie la portée des travaux de la Commission, il faudrait concevoir un régime spécial pour les aquifères transfrontières non renouvelables ou lents à se réalimenter. Il a été noté que la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux⁶ devrait également être prise en compte, même s'il s'agissait d'un instrument par nature régional, car elle posait plusieurs principes fondamentaux pour la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières, qu'il s'agit d'eaux de surface ou d'eaux souterraines.

65. Quant aux principes spécifiques devant figurer dans le projet d'article 3, certaines délégations pensaient que le principe de « l'utilisation équitable » pouvait parfaitement s'appliquer aux ressources en eau et devait donc être retenu par la Commission, en ayant à l'esprit les caractéristiques propres aux eaux souterraines. On a néanmoins suggéré de remplacer cette expression par « l'exploitation équitable ». D'aucuns lui préféraient le principe de « l'utilisation raisonnable ». On a néanmoins fait valoir que, dans le cas des aquifères transfrontières, il fallait étudier l'utilisation et la participation équitables et raisonnables de manière approfondie car, contrairement aux eaux de surface, ces ressources n'étaient pas renouvelables et se réalimentaient lentement. En outre, il a été jugé important de faire référence au principe de l'utilisation durable. Il a également été suggéré de faire figurer l'obligation de ne pas causer de dommages dans le chapitre concernant la prévention de la pollution et la protection des aquifères. Quelques délégations étaient cependant opposées à l'idée d'inclure les principes d'utilisation équitable et raisonnable. Il a été fait observer que ces deux principes s'appliquaient difficilement à une formation aquifère qui n'était pas réalimentée et qui était par conséquent non renouvelable. On ne voyait donc pas très bien le sens à leur attribuer dans le cas des eaux souterraines. Néanmoins, l'idée selon laquelle les aquifères transfrontières devraient être utilisés en fonction de la capacité des États concernés d'approvisionner leur population avec de nouvelles sources d'approvisionnement en eau méritait d'être approfondie. De plus, on a fait remarquer que ces deux concepts étant consacrés par la Convention de 1997, à laquelle peu d'États étaient parties, il serait peut-être difficile d'insister pour qu'ils soient repris dans le présent projet.

66. Il a en outre été suggéré que la Commission commence par définir les principes généraux applicables à toutes les eaux souterraines, puis affine les principes régissant les eaux de surface qui pourraient être adaptés aux eaux souterraines et élabore des principes spécifiques pour certains types d'aquifères, tels que ceux qui ne sont pas hydrologiquement reliés à des eaux de surface. Il était indispensable que les États cherchent à recueillir des informations sur les caractéristiques concrètes des « aquifères » qu'ils utilisaient ou avaient l'intention

⁶ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1936, p. 289.

d'utiliser et que la nécessité d'obtenir des informations soit mentionnée dans les principes généraux du chapitre II.

8. Projet d'article 4. Obligation de ne pas causer de dommages

67. Certaines délégations ont jugé nécessaire d'analyser plus avant le concept de « dommages transfrontières » dans les cas où les eaux souterraines considérées dans une étude donnée avaient des caractéristiques particulières, telles que les formations aquifères transfrontières non renouvelables. Elles n'étaient pas sûres, par exemple, que l'utilisation des ressources en eau d'un État à l'intérieur de son propre territoire pût être considérée comme étant à l'origine d'un dommage transfrontière si elle provoquait une baisse du volume hydrique dans une formation aquifère partagée ni qu'on pût toujours parler de dommage lorsque les États utilisaient les ressources de la formation aquifère de manière très variable.

68. Des délégations souhaitaient des éclaircissements sur la notion de « dommages significatifs » et sur les critères utilisés pour déterminer le caractère significatif d'un dommage. Bien que le seuil de gravité soit considéré pertinent et applicable, il a été suggéré de juger au cas par cas ce qui constituait un « dommage significatif ». Par ailleurs, il a été dit que, dans le cadre du projet d'article 4, le terme « dommages » désignait les dommages causés à d'autres États, et qu'il faudrait insister sur les droits et obligations des États concernant les activités susceptibles d'avoir des conséquences sur les formations aquifères transfrontières afin de mettre en avant le statut des États, sans remettre en cause l'utilisation des ressources par des personnes ou des groupes spécifiques, laquelle devrait être régie par les mesures adoptées par l'État en question à l'échelle nationale. On a également fait observer que le projet d'article 4 était axé sur les dommages causés aux États de la formation aquifère et ne faisait pas assez de cas de la protection de l'aquifère et de l'eau qu'il contenait. De plus, il a également été noté que la Commission devrait se montrer circonspecte lorsqu'elle établissait des parallèles avec ses travaux sur les projets d'articles relatifs à la prévention des dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses.

69. S'agissant du paragraphe 3 du projet d'article 4, il a été proposé de remplacer le verbe « perturber » par « modifier », plus clair et plus objectif. Des inquiétudes ont été exprimées à propos du paragraphe 4 concernant les conséquences d'un dommage significatif pour un État de la formation aquifère transfrontière. À cet égard, il a été suggéré de revenir sur l'emploi du terme « dommages significatifs » dans ce paragraphe. Même si les raisons avancées par le Rapporteur spécial pour justifier cette terminologie étaient assez convaincantes, étant donné l'extrême vulnérabilité de cette ressource et le fait qu'elle n'était pas toujours renouvelable, la Commission devrait néanmoins se poser la question de savoir si elle ne devrait pas utiliser un seuil de gravité inférieur à celui de « dommage significatif ». En outre, des réserves ont été émises au sujet de la manière dont était traitée la question de la responsabilité (liability) dans le projet d'articles. Il a été suggéré de traiter la question de l'indemnisation dans le cadre de la « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ». Il ne paraissait pas nécessaire, au titre du présent sujet, de soumettre la responsabilité à tout un arsenal de règles si ce n'est dans le cas où le préjudice résultait d'une violation du droit international. D'un autre côté, certaines délégations étaient d'avis que le projet d'article devrait aussi préciser, dans le cas d'un dommage irréparable causé à un aquifère transfrontière, quelles en seraient les

conséquences et sous quelles conditions les États touchés pourraient réclamer une indemnisation.

**9. Projet d'article 5. Obligation générale de coopérer.
Projet d'article 6. Échange régulier de données et d'informations,
et projet d'article 7. Rapport entre les utilisations**

70. En ce qui concerne les projets d'articles 5 et 6 sur l'obligation générale de coopérer et l'échange régulier de données et d'informations, il a été suggéré d'y mentionner l'importance du développement des capacités dans ces domaines et la nécessité de coopérer et d'échanger des informations sur les questions ayant trait à la protection de l'environnement et à l'utilisation durable des aquifères. La coopération entre États était considérée comme essentielle pour garantir l'utilisation équitable et raisonnable des formations aquifères transfrontières et il devrait en être fait dûment état dans les projets d'articles.

71. En ce qui concerne le projet d'article 6, une délégation était d'avis que l'échange de certains types de données et d'informations ne serait pas forcément souhaitable, dans la mesure où cet échange pourrait nuire à l'intérêt national d'un État de la formation aquifère. Il a donc été proposé que cet échange soit subordonné à des considérations d'intérêt national, notamment de sécurité.

72. Quant au projet d'article 7 sur le rapport entre les différents types d'utilisation, il ne s'écarterait pas du compromis délicat que traduisait l'article 10 de la Convention de 1997.

10. Forme finale de l'instrument

73. On a fait remarquer qu'aucune décision n'avait été prise encore sur la forme finale que prendrait l'étude sur les eaux souterraines transfrontières. Certaines délégations penchaient néanmoins pour des recommandations ou des directives, qui aideraient les États à rédiger des accords régionaux et sous-régionaux. On estimait que ces arrangements conclus en fonction d'un contexte particulier étaient la meilleure manière de répondre aux pressions qui s'exerçaient sur les eaux souterraines transfrontières et de donner aux États la marge de manœuvre nécessaire pour adapter leurs accords ou leurs arrangements à leurs circonstances particulières. Cette solution était également jugée préférable eu égard à la diversité des caractéristiques des formations aquifères transfrontières. Les normes éventuellement élaborées par la Commission pourraient alors servir de modèle aux accords régionaux. Une délégation a ajouté que, dans la mesure où le processus de rédaction, de négociation et de mise en œuvre d'une convention globale sur les eaux souterraines transfrontières dans chaque région pourrait s'avérer long et fastidieux, il serait peut-être judicieux d'envisager de mettre au point différents « modules », qui tenteraient de correspondre aux différentes équations techniques ou régionales. Mieux qu'une convention globale, cette tactique permettrait de formuler une réglementation juridiquement contraignante, plus étroitement axée sur les problèmes régionaux et d'obtenir des résultats concrets plus rapidement. Grâce à son expérience de la législation internationale dans le domaine de l'environnement, le Programme des Nations Unies pour l'environnement pourrait aider la Commission à travailler dans ce sens. Il a également été avancé que, compte tenu de la vulnérabilité des aquifères à la pollution et à l'exploitation excessive, le futur projet d'articles devrait énoncer un certain nombre d'obligations particulières. D'autres

délégations étaient d'avis que la décision de la forme finale devrait être prise à un stade ultérieur, une fois que l'on aurait progressé sur les questions de fond.

74. Indépendamment de la forme, des délégations ont relevé qu'il faudrait prévoir des normes à l'intention des États dans lesquels étaient situées les ressources, puisque c'était à eux qu'il appartenait de les appliquer et de les développer dans les relations qu'ils entretenaient avec leurs voisins par le biais d'accords régionaux et sous-régionaux. De plus, l'applicabilité de cet instrument aux formations aquifères transfrontières et aux utilisations et activités qui avaient eu ou étaient susceptibles d'avoir des conséquences sur les mesures de protection, de préservation et de gestion des formations aquifères transfrontières devait être expressément prévue.

C. Actes unilatéraux des États

75. Plusieurs délégations ont réaffirmé qu'elles considéraient les actes unilatéraux des États comme étant une source d'obligations internationales. Elles étaient convenues que l'étape suivante pourrait consister à élaborer une définition des actes unilatéraux s'inspirant du dispositif du texte adopté par le Groupe de travail en 2003, et à formuler un certain nombre de règles générales pour l'ensemble des actes unilatéraux et des déclarations examinés par le Rapporteur spécial, à la lumière de la pratique des États, afin de promouvoir la stabilité et la prévisibilité des relations entre États. La Commission devrait donner une définition claire des actes unilatéraux des États produisant des effets juridiques tout en ménageant aux États la marge de manœuvre dont ils avaient besoin pour accomplir des actes de caractère politique. Il serait utile de continuer à étudier l'évolution de différents actes et déclarations, dont ce qui touchait à leur auteur, à leur forme, aux éléments subjectifs qu'ils contenaient, à leur révocabilité et à leur validité, ainsi que les réactions des États tiers. L'importance accordée à la pratique des États représentait un progrès.

76. Certaines délégations pensaient qu'il ne fallait pas s'arrêter en si bon chemin. Si l'on ne parvenait pas à élaborer un projet de convention, la Commission pourrait rédiger un certain nombre de directives. D'autres délégations pensaient que la diversité des actes unilatéraux et la complexité du sujet rendaient cette tâche des plus difficile. On a estimé qu'il était nécessaire d'examiner les actes unilatéraux *stricto sensu* et d'étudier objectivement l'intention d'un État de créer une obligation. Afin de déterminer les obligations juridiques qui découlaient des actes unilatéraux, ces derniers devaient être définis comme des actes distincts de ceux accomplis dans le cadre de conventions de droit coutumier ou de droit institutionnel.

77. Pour pouvoir établir une classification des actes unilatéraux et de leurs effets juridiques, certaines délégations pensaient qu'il fallait entreprendre une étude complémentaire de la pratique des États en la matière et clairement distinguer les différentes catégories d'actes unilatéraux. Les États devraient fournir des informations supplémentaires à cette fin. Le Rapporteur spécial devrait désormais s'attacher à préserver la souplesse indispensable aux actes unilatéraux en tant que moyens à la disposition des États. Comme des règles générales pourraient nuire à la souplesse recherchée, il serait peut-être judicieux d'élaborer des règles qui ne s'appliqueraient qu'à certaines formes particulières d'actes unilatéraux, tels les actes de reconnaissance, afin de maintenir un équilibre entre certitude juridique et flexibilité.

78. De nombreuses délégations ont appuyé la décision de la Commission de créer un groupe de travail à composition non limitée chargé d'étudier un certain nombre de cas. Quant à savoir s'il fallait étendre le sujet aux actes unilatéraux politiques, d'aucuns ont fait valoir qu'il n'existait pas de délimitation claire entre actes juridiques et actes politiques. Certains actes politiques pouvaient en effet produire des effets juridiques. On pouvait par exemple établir une distinction entre les actes qui contribuaient à l'élaboration de règles coutumières de droit international, les actes qui créaient d'autres obligations juridiques spécifiques et les actes qui produisaient d'autres effets en droit international. Certains chevauchements seraient inévitables, mais cette classification des actes unilatéraux permettrait de mieux comprendre leur nature et leur portée. Une classification de ce type aiderait le Rapporteur spécial à distinguer les actes unilatéraux significatifs de ceux sans réelle pertinence pour l'objet de l'étude et à déterminer les vrais axes de réflexion. On a également fait observer qu'un acte pourrait relever de plusieurs des catégories établies par le Rapporteur spécial et que, par conséquent, cette classification n'était peut-être pas la solution idéale.

79. Pour prévenir les actes unilatéraux non autorisés, il faudrait que les personnes habilitées à accomplir des actes unilatéraux au nom des États remplissent certaines conditions. Concernant les questions de procédure telles que l'interprétation, la modification, la supervision ou l'extinction des actes unilatéraux, les dispositions devraient s'inspirer de celles de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

80. On a fait observer que le Rapporteur spécial citait dans son rapport, à titre d'exemples, des actes dont l'auteur n'était pas un État, mais une entité non étatique. Il devrait éviter de telles erreurs à l'avenir. De plus, un certain nombre de cas tirés de la pratique des États, cités dans le rapport, comme la reconnaissance du représentant officiel d'une organisation ou la notification de la neutralité d'un État, étaient souvent source de confusion.

81. Il a été dit que les gouvernements risquaient de ne pas définir clairement la nature juridique de leurs propres actes et que la Commission devrait donc prendre en compte non seulement les éléments objectifs des actes eux-mêmes mais aussi des éléments subjectifs tels que l'intention des États en question.

82. On a estimé qu'il était prématuré, au stade d'avancement des travaux sur le sujet, de rédiger des projets d'articles. Plusieurs délégations se sont demandées si le sujet se prêtait à la codification ou au développement progressif. Si la Commission décidait cependant de poursuivre ses travaux, il faudrait sans doute mener des recherches encore plus détaillées et approfondies. La codification, en tout état de cause, s'avérerait extrêmement complexe, voire impossible. La principale difficulté serait de donner une définition des actes unilatéraux qui permet à chaque fois de faire la distinction entre un acte unilatéral juridique et un acte unilatéral ne produisant aucun effet juridique. Se référer exclusivement à l'intention de l'État paraissait un critère insuffisant car extrêmement subjectif. La décision prise par la Cour internationale de Justice dans l'*affaire des Essais nucléaires*⁷ ne devrait pas être automatiquement prise comme référence pour guider les travaux de la Commission. Beaucoup dépendait du sujet de l'acte unilatéral. Si ce sujet pouvait être clairement défini et était de nature manifestement juridique, telle une

⁷ C.I.J., *Recueil* 1974.

renonciation unilatérale et explicite par un État à un droit lui appartenant, l'acte en question pourrait être considéré comme un acte juridique.

83. Selon un autre point de vue, on ne voyait pas encore clairement si les déclarations d'un État, la conduite d'un État ou encore la législation nationale constituaient des actes unilatéraux, si ces actes devaient obligatoirement revêtir une forme écrite ou pouvaient se présenter sous une forme verbale, et s'ils devaient faire l'objet d'une communication officielle. Une certaine incertitude entourait également le statut normatif de cette notion en droit international. On pouvait se demander si les actes unilatéraux pouvaient être considérés comme une nouvelle source de droit international, au côté de celles énumérées au paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, ou s'ils contribuaient à la formation des sources de droit international, notamment des traités et des coutumes, comme l'avaient démontré les effets de la Proclamation Truman sur le plateau continental ou la revendication par la Norvège de lignes de base droites sur l'évolution du droit de la mer.

84. En ce qui concerne les critères de validité des actes unilatéraux, la question était de savoir si ces actes pouvaient, comme dans le cas des traités internationaux, déroger aux règles du droit international ayant un caractère supplétif. Quant aux conditions nécessaires pour modifier ou retirer une obligation unilatérale incombant à un État, on pouvait se demander s'il était justifié de reprendre, par exemple, par analogie avec les traités, la notion de « seuil » pour mettre en application une règle prévoyant un changement fondamental de circonstances comme motif de mettre fin à une obligation.

D. Réserves aux traités

1. Définition des objections

85. Plusieurs délégations ont fait des observations sur la définition des objections aux réserves. Elles ont déclaré qu'il était difficile de définir les objections aux réserves par leurs effets avant d'entreprendre un travail de fond sur les effets des réserves. La définition actuelle ne traduisait pas complètement le caractère contractuel de la formulation des réserves et des objections; en conséquence, elle pourrait servir de base de travail pour être révisée, si nécessaire, à un stade ultérieur. On a fait observer que la présence d'une définition éviterait que l'État auteur d'une objection ne fasse en sorte que celle-ci ait des effets indésirés. Il était aussi utile de faire la distinction entre une objection proprement dite et de simples observations sur une réserve, interprétations d'une réserve ou déclarations politiques exprimant un point de vue négatif sur une réserve. Il a aussi été suggéré que la Commission adopte une définition large qui embrasse toutes les critiques qu'un État pourrait émettre à propos d'une réserve. Qui plus est, la définition ne devrait pas reposer exclusivement sur les conséquences de l'objection, comme le prévoyait la Convention de Vienne sur le droit des traités, de 1969.

86. On a aussi déclaré que la définition des objections aux réserves ne devrait pas préjuger des effets juridiques des objections. L'intention des deux parties devrait être prise en considération pour déterminer les relations conventionnelles, éventuelles, qui existeraient entre l'État auteur de la réserve et celui qui a formulé l'objection. De ce point de vue, des délégations ont constaté avec satisfaction que l'élément intentionnel avait été introduit dans la nouvelle définition de l'objection

donnée dans le projet de directive 2.6.1 : l'intention était en effet un élément capital pour déterminer si la réaction d'un État à une réserve constituait une objection et l'inclusion de cet élément n'allait pas à l'encontre des articles 20 à 23 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il a aussi été déclaré que la Commission devrait étudier la pratique des États au lieu d'essayer de codifier une définition des objections aux réserves.

87. Des délégations ont relevé que le libellé proposé pour la définition des objections reposait sur un seul exemple de la pratique des États. Aussi pouvait-on se demander s'il reflétait bien une règle générale en la matière. Mieux vaudrait conserver l'autre version de la définition proposée par le Rapporteur spécial dans son rapport (A/CN.4/535) et la réviser ultérieurement, le cas échéant. Dans le même ordre d'idées, il a été suggéré de rédiger la définition du mot « objection » en termes généraux de façon à couvrir tout un éventail de situations correspondant à une pratique effective, bien développée. Il serait difficile ensuite d'exclure de la portée d'une telle définition l'intention des États qui formulaient des objections de considérer le traité comme liant dans son intégralité l'État auteur de la réserve. Tel était le cas des objections aux réserves incompatibles avec l'objet et le but d'un traité, visées par l'article 19 de la Convention, qui portaient atteinte à l'intégrité des dispositions normatives du traité et à l'intérêt des autres États parties à sauvegarder cette intégrité. Par ailleurs, on a fait observer que la Commission devrait axer ses travaux sur une étude approfondie de ces questions et s'interroger sur le point de savoir si les règles de la Convention relatives à l'acceptation des réserves et aux objections aux réserves devraient s'appliquer également au cas des réserves illicites (art. 20 et 21 de la Convention). Seuls les États signataires devraient être autorisés à formuler une objection, puisque cette possibilité était étroitement liée à l'obligation des États signataires de ne pas aller à l'encontre de l'objet et du but du traité avant d'y devenir parties. L'État auteur d'une objection devrait la renouveler au moment où il ratifie le traité.

88. On a exprimé l'idée que seules les parties à un traité étaient en droit de formuler des objections à ce traité parce que les réserves et les objections à ces réserves créaient des relations juridiques bilatérales entre l'État auteur de la réserve et l'État auteur de l'objection, argument fondé sur le principe qu'un équilibre devrait s'instaurer entre les droits et les obligations des parties. De plus, les signataires ne devraient pas être habilités à faire des objections aux réserves dans les cas où ils étaient seulement tenus de façon générale à l'égard des parties de s'abstenir de commettre des actes qui porteraient atteinte à l'objet et au but du traité; ils pourraient tout au plus être habilités à faire des objections aux réserves qu'ils considéraient comme contraires à l'objet et au but du traité.

89. S'agissant des objections dites à effet supermaximum, par lesquelles l'État auteur de l'objection chercherait à paralyser les effets d'une réserve, on a fait observer que la reconnaissance d'un tel effet découragerait inévitablement les États de participer à certains des accords et traités les plus importants. Les objections à effet supermaximum n'avaient pas leur place en droit international et étaient inacceptables parce qu'elles se traduiraient par l'imposition d'obligations conventionnelles à un État en l'absence de son consentement préalable. Il était préférable de ne pas suggérer dans la définition qu'une objection pourrait avoir un tel effet. Le terme « objection » devrait être défini à la lumière des principes établis du droit international, dont celui de la souveraineté des États; le membre de phrase « exclure ou modifier les effets de la réserve » ouvrirait pourtant la porte à une telle

possibilité. Le Rapporteur spécial pourrait se pencher sur ce point dans le cas des réserves interdites aux effets desquelles l'État ou l'organisation auteur de l'objection devrait pouvoir s'opposer complètement et absolument.

90. D'autres délégations ont fait part de leur appui à l'idée d'élargir la définition du terme « objection » aux objections « à effet supermaximum », comme le prévoyait la version donnée au paragraphe 293 e) du rapport de la Commission⁸. Il a néanmoins été suggéré de ménager une certaine souplesse dans la définition, dans la ligne du paragraphe 3 de l'article 21 de la Convention. De plus, le terme « modifier », qui risquait d'introduire un élément nouveau, devrait être exclu de la définition. Il faudrait par contre couvrir les objections d'un État à certaines parties seulement d'une réserve et donc remplacer « ou modifier les effets » par « tout ou partie des effets ».

91. Certaines délégations se sont dites préoccupées par la définition des objections aux réserves donnée dans le projet de directive 2.6.1. La Commission semblait vouloir élargir la définition prévue dans la Convention. Le membre de phrase « vise à exclure ou modifier les effets de la réserve dans les relations entre l'auteur de la réserve et celui de l'objection » semblait être particulièrement ambigu et les arguments avancés en sa faveur n'étaient pas convaincants. De l'avis de la Commission, la définition proposée ne préjugerait pas de la validité de l'objection. Cependant, une réserve avait toujours le même effet; comme l'indiquait le projet de directive 1.1.1, elle visait à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions d'un traité. L'incompatibilité d'une réserve avec l'objet et le but du traité découlait non seulement de l'effet de la réserve, mais aussi de la (des) disposition(s) à laquelle (auxquelles) la réserve se rapportait. De plus, une objection pourrait contester la non-validité alléguée d'une réserve, alors que l'on pouvait s'interroger sur la possibilité de réagir à une objection, dont les effets pourraient être considérés comme outrepassant le droit de formuler une objection. La définition proposée de l'objection en précisant exactement les effets supprimerait toute ambiguïté en ce qui concerne la recevabilité d'une objection qui pourrait avoir d'autres effets.

92. Il a aussi été proposé, à titre de compromis entre une définition trop large et une trop étroite, de définir l'objection comme étant une réaction visant à rendre les effets d'une réserve non opposables dans les relations entre l'État auteur de l'objection et celui auteur de la réserve. Une telle définition serait suffisamment souple pour répondre aux exigences d'une « objection à effet intermédiaire ». Sans empêcher l'entrée en vigueur du traité entre les parties, une telle objection rendrait inapplicables entre eux non seulement la disposition visée par la réserve, mais d'autres dispositions conventionnelles. Un tel effet relèverait de l'effet maximum autorisé au titre de la Convention. Un État pourrait considérer que la réserve touchait d'autres dispositions conventionnelles et, en conséquence, décider de ne pas être lié par ces autres dispositions.

93. Selon un autre point de vue, le projet de directive 2.6.1 traduisait bien la notion d'objection. Cependant, la question centrale des effets des réserves par rapport aux objections n'était toujours pas réglée. Il n'était pas possible d'assimiler complètement la nature des réserves à celle des objections et l'effet dit

⁸ *Rapports officiels de l'Assemblée générale, cinquante-neuvième session, Supplément n° 10 (A/59/10).*

« intermédiaire » suscitait par conséquent des doutes dans la mesure où il pourrait laisser le traité ouvert en permanence, ce qui serait difficile à concilier avec la Convention.

94. On a fait observer que l'objection la plus fréquente, celle à l'effet minimum, ne rentrerait peut-être pas dans la définition donnée dans le neuvième rapport du Rapporteur spécial parce que, dans la pratique, les effets d'une objection à l'effet minimum étaient les mêmes que ceux attendus de la réserve.

95. Dans ces conditions, il a été proposé une autre définition, à savoir : « l'expression 'objection' s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou par une organisation internationale, par laquelle l'État ou l'organisation vise à exprimer sa non-acceptation (ou son rejet) de la réserve, cet acte ayant certains effets juridiques ».

96. Il a aussi été proposé que la Commission fonde ses travaux sur la jurisprudence de la Cour internationale de Justice, en particulier sur l'avis consultatif concernant les *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*⁹, plutôt que sur l'Observation générale n° 24 du Comité des droits de l'homme qui revendiquait pour lui-même le droit de se prononcer sur la compatibilité d'une réserve avec l'objet et le but du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de refuser d'accepter une réserve.

2. Projets de directives

97. Plusieurs délégations se sont dites préoccupées par le projet de directive 2.1.8 (« Procédure en cas de réserves manifestement [illicites] ») qui permettait au dépositaire de juger de l'illicéité d'une réserve ou d'exprimer son avis à ce sujet, alors que le dépositaire devrait rester neutre et impartial dans l'exercice de ses fonctions, conformément à la disposition de l'article 77 de la Convention.

98. Pour ce qui était du projet de directive 2.4.10 (« Atténuation et aggravation de la portée d'une déclaration interprétative conditionnelle »), l'aspect atténuation n'avait pas soulevé de difficulté car la portée d'une telle déclaration ne pourrait de toute évidence être modifiée qu'après qu'un accord se soit dégagé quant au caractère obligatoire du traité. Il n'en allait pas de même de l'aggravation. On ne savait pas très bien ce qui se passerait si les autres parties à un traité n'acceptaient pas tous l'aggravation proposée. Qui plus est, une déclaration pourrait contenir des éléments dont les uns atténueraient la portée et les autres l'aggravaient. Aggraver la portée d'une déclaration interprétative pourrait donc se faire au détriment de la stabilité des relations juridiques dans le cadre du traité. Par ailleurs, le libellé par lequel les règles sur l'atténuation ou l'aggravation d'une déclaration interprétative conditionnelle étaient expliquées en référence au projet de directive 2.3.5 (« Aggravation de la portée d'une réserve »), lequel renvoyait à son tour le lecteur au projet de directive 2.3.1 (« Formulation tardive d'une réserve »), n'était pas très heureux.

99. Plusieurs délégations ont fait part de leurs doutes quant à l'idée d'inclure le projet de directive sur l'aggravation de la portée de réserves ainsi que celui consacré

⁹ C.I.J. Recueil 1951, p. 15.

aux réserves tardives; on ne voyait pas bien comment ces projets de directives décourageraient vraiment de telles pratiques.

100. L'idée a aussi été exprimée que l'aggravation de la portée d'une réserve existante et la formulation tardive d'une réserve devraient être considérées comme des événements tout à fait exceptionnels au regard du droit des traités. Mais un État pouvait avoir de bonnes raisons de vouloir modifier une réserve faite antérieurement. Il faudrait tenir compte de la pratique habituelle en la matière. Le risque était réduit par l'unanimité qui se reflétait dans ces projets de directives. L'utilité du projet de directive 2.6.2 (« Objection à la formulation ou à l'aggravation tardives d'une réserve ») ne faisait aucun doute parce qu'il dissipait l'ambiguïté que pouvait avoir le terme « objection » tel qu'il était employé dans le Guide de la pratique, qui pouvait s'entendre soit d'une objection à la formulation ou à l'aggravation tardives de la portée d'une réserve, soit d'une objection à la réserve elle-même. Il a été suggéré d'inclure le texte du projet de directive 2.6.2 dans le projet de directive 2.6.1 (« Définition des objections aux réserves »).

3. « Validité » des réserves

101. En ce qui concerne la question de la terminologie à employer en matière de réserves (chap. III du Rapport de la Commission du droit international), plusieurs observations ont été faites. Il a été dit que la Convention ne régissait pas les conséquences entraînées par la formulation d'une réserve « interdite », d'où la nécessité de définir ce que l'on entendait par là. Les termes employés devraient refléter le souci qu'une réserve ne portât pas atteinte à l'intégrité et à l'esprit de l'instrument en question. Les États parties devaient être, en définitive, juges de la recevabilité des réserves. Plusieurs délégations pensaient que l'adjectif anglais « *unlawful* » (illégal) n'était pas approprié pour qualifier une réserve et devrait être évité; bien qu'elle relevât d'un comportement interdit, une telle réserve n'engageait pas la responsabilité, car les États pourraient toujours y faire des objections. Par contre, l'État auteur de la réserve pourrait être tenu responsable pour fait internationalement illicite s'il ne respectait pas les dispositions du traité sur lequel portait la réserve. Le terme « validité » ne convenait pas non plus parce qu'il renvoyait aux raisons de la nullité qui n'étaient pas nécessairement présentes dans le cas d'une réserve interdite. De plus, les termes « valable » et « non valable » ne devraient pas être employés pour qualifier de telles réserves car ils semblaient proches du terme « annuler » et n'auraient donc pas l'effet désiré d'encourager les objections. Mieux vaudrait mettre l'accent sur la portée des effets d'une réserve. Le terme « validité » pourrait inciter à préjuger des conséquences juridiques d'une réserve qui violerait les dispositions de l'article 19 de la Convention, alors que la réserve serait effective si d'autres États n'y faisaient objection. De plus, le terme « non validité » pourrait prêter à confusion en faisant penser au cas où une réserve a été formulée par un agent non autorisé à représenter l'État à cet effet. Le terme « recevable » conviendrait mieux et reflèterait comme il faut la situation de supervision ou de suivi entre États souverains égaux. Un autre problème pourrait être de déterminer la question de savoir si cette recevabilité pourrait être alléguée directement par le dépositaire ou si elle devrait l'être par les États selon le système habituel qui veut qu'ils apprécient individuellement les réserves.

102. Certaines délégations ne voyaient pas d'inconvénient à recourir à la notion de « validité », employée dans des articles de la Convention autres que l'article 19 et qui leur semblait la meilleure formule pour traiter du problème.

103. Selon un autre point de vue, la question terminologique devrait être considérée par rapport aux différentes écoles de pensée sur les conséquences juridiques des réserves « illicites ». Bien que de telles réserves fussent non valables en droit international, et n'appellent donc pas d'objections, l'expérience a montré que rares étaient les États à s'abstenir de formuler une objection fondée sur ce motif. Un État faisait une objection à une réserve illicite pour exprimer ses critiques envers l'État auteur de la réserve, lequel pourrait être alors encouragé à la retirer. Les termes anglais « *permissible/impermissible* » semblaient être largement acceptés, servaient de critère objectif et devraient donc être retenus. Ils correspondaient au français « licite/illicite ». Mais certaines délégations étaient d'avis que le terme « licéité » supposait qu'un organe supérieur aux États décidât de ce qui était ou non compatible avec le traité.

104. On a aussi déclaré que les réserves étaient évaluées en fonction de la question de savoir si un État partie devrait y répondre par une objection, surtout dans le cas des réserves qui contrevenaient aux dispositions des alinéas a), b) et c) de l'article 19 de la Convention, consacrées aux exceptions. Les cas où, de l'avis d'un État partie, une réserve était incompatible avec l'objet et le but du traité suscitaient de nombreuses questions qui n'étaient pas réglées dans la Convention, surtout en ce qui concerne les effets juridiques de ces réserves ou l'obligation d'y faire objection.

105. Il a aussi été suggéré que la Commission examine l'expression « réserves illicites » à la lumière des alinéas a) et b) de l'article 19 de la Convention et l'expression « réserves non valables » à la lumière de l'alinéa c) de ce même article. Le régime décrit aux articles 20 et 21 de la Convention pouvait s'appliquer aux réserves visées à l'alinéa c) de l'article 19.

106. On a fait observer qu'il était important de faire la distinction entre « validité » et « opposabilité ». En droit international, l'appréciation par un État de la validité d'une réserve était subjective et par conséquent la même réserve pouvait être considérée valable par certains États et non valable par d'autres. La nullité, conséquence de la non-validité en droit interne, ne semblait pas être la sanction appropriée de la non-validité d'une réserve en droit international.

107. L'« opposabilité » ou, plus précisément, la « non-opposabilité » était le meilleur moyen de sanctionner la non-validité telle qu'elle avait été appréciée subjectivement. Un État qui jugeait une réserve non valable pouvait déclarer que ses effets ne lui étaient pas opposables. On a aussi indiqué que les termes « effectivité » ou « effectivité juridique » pourraient être utiles dans ce contexte. Si, en revanche, la réserve était clairement interdite par le traité, il serait raisonnable de la juger nulle et non avenue en vertu de sa nature et par conséquent « non valable ». Une telle réserve ne produirait donc pas le résultat escompté par l'État qui l'avait formulée, qui resterait lié par le traité dans son intégralité. Les relations conventionnelles existant entre l'État auteur de la réserve et les autres États parties ne seraient aucunement affectées et l'État auteur de la réserve ne devrait pas pouvoir l'invoquer dans ses relations conventionnelles avec les autres États parties. L'État auteur d'une réserve ne pouvait pas se conformer à une règle normative envers un État alors qu'il agissait contrairement à cette règle à l'égard d'un autre. En pareil cas, les termes « valable/non valable » semblaient plus appropriés.

108. Il a été déclaré qu'il n'était pas nécessaire de faire la distinction entre les cas où une réserve contraire à l'article 19 constituait une condition essentielle du consentement pour l'État qui l'avait formulée et les autres cas. Un État ne pouvait

faire valoir qu'une réserve contraire à l'article 19, formulée au moment où il avait consenti à être lié par le traité, avait été une condition essentielle de son consentement et que, par conséquent, il ne se jugeait pas lié par le traité. Cependant, si la Commission jugeait utile de faire cette distinction, elle devrait, pour éviter les abus, élaborer des directives très précises sur ce qui constituait une « condition essentielle du consentement » et les moyens de l'attribuer à une réserve. Comme les relations conventionnelles reposaient au premier chef sur le caractère contractuel des traités et le caractère volontaire des engagements conventionnels, aucune règle qui permettrait à un État d'être lié contre son gré par une disposition conventionnelle quelconque ne saurait être admise.

109. On a aussi fait observer qu'il devait y avoir des limites aux définitions unilatérales des obligations découlant d'un traité; en devenant partie à un traité, un État était tenu de respecter les obligations essentielles qui y étaient formulées et qui reflétaient son objet et son but; le principe *favor contractus* exigeait que toute déclaration incompatible avec le traité fût considérée comme non valable; un État qui faisait une réserve illicite ne devrait pas être autorisé à profiter d'un manquement à l'article 19 de la Convention. Si les États étaient autorisés à faire les réserves qu'ils voulaient en faisant valoir leur souveraineté, ils pourraient le priver de sa raison d'être et il serait très difficile d'identifier les droits et les obligations entre deux États parties, découlant d'un traité multilatéral.

110. On a fait observer que le seul recours d'un État partie à une réserve illicite consisterait à faire une objection limitée à la réserve empêchant l'entrée en vigueur du traité entre l'État auteur de l'objection et l'État auteur de la réserve. Mais cette solution ne jouerait que pour les traités synallagmatiques et non pour ceux qui créaient des obligations *erga omnes*; dans le cas des traités relatifs aux droits de l'homme ou d'instruments du même ordre, elle aurait des résultats non souhaitables. Certaines obligations découlant de traités multilatéraux ne pouvaient être réparties en obligations réciproques et bilatérales car elles exigeaient des États parties qu'ils agissent conformément à des règles normatives, telles celles relatives aux droits de l'homme, au désarmement et à l'environnement. Si l'État qui a formulé une objection refusait de contracter des relations conventionnelles avec l'État auteur d'une réserve, il n'empêcherait pas ce dernier de devenir partie au traité et de bénéficier de sa réserve. L'État auteur de l'objection se trouverait par contre dans l'impossibilité d'invoquer la responsabilité de l'État auteur de la réserve pour manquement au traité, ce qui pourrait l'inciter à s'abstenir de faire une objection. De ce fait, tout État serait en mesure de formuler une réserve incompatible avec l'objet et le but du traité sans risquer de se heurter à une objection et l'article 19 de la Convention serait privé de toute substance.

111. Qui plus est, il a été déclaré que la pratique récente avait montré qu'il n'était pas toujours possible de déterminer d'emblée si une réserve était incompatible avec l'objet et le but du traité. En pareil cas, les États parties devraient engager un dialogue avec l'État auteur de la réserve pour en préciser la portée. La seule réaction possible à des réserves irrecevables était de les considérer comme illégales, nulles et non avenues.

112. On a aussi fait observer que les dispositions du paragraphe 1 d) de l'article 2 et du paragraphe 1 de l'article 23 de la Convention sur le moment et la forme d'une réserve pouvaient être considérées comme des conditions de validité. De façon plus générale, une réserve devrait être considérée comme nulle si elle était en conflit

avec une norme impérative du droit international général, conformément à l'article 53 de la Convention, ou s'il y avait un vice de consentement, conformément aux articles 46 à 52, appliqués *mutatis mutandis*. Sans élaborer un régime complet sur la nullité des réserves, la Commission pourrait mentionner ce problème dans ses directives.

E. Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international

1. Observations générales

113. La décision de la Commission d'entreprendre cinq études sur la question a été bien accueillie et les délégations se sont félicitées des progrès qu'avait faits jusqu'à présent le Groupe d'étude. L'examen de cette question venait en temps opportun et la Commission était l'organe le mieux placé pour mener à bien les différentes études, quel que soit le substrat théorique sur lequel elles s'appuyaient. L'efficacité du droit international ne pouvait que s'en trouver renforcée.

114. Si l'on appuyait l'inclusion de la question dans le programme de travail actuel de la Commission, elle n'en était pas moins incitée à procéder prudemment et à peser à la fois les aspects positifs et négatifs de la fragmentation. On a souligné qu'il importait de se concentrer sur les aspects de fond plutôt que sur les aspects institutionnels de la fragmentation en se fondant sur la pratique des États et la jurisprudence.

115. Même si les travaux du Groupe avaient un caractère essentiellement théorique, certaines délégations ont souligné que leur aboutissement devait avoir une utilité pratique pour les États. D'autres ont trouvé particulièrement encourageante la démarche novatrice adoptée par le Groupe d'étude et elles attendaient avec intérêt les résultats de ses travaux dont elles reconnaissaient l'importance théorique, et qu'elles considéraient en outre comme un exemple à suivre pour la Commission lorsqu'elle aborderait ultérieurement d'autres sujets. On a dit que les travaux de la Commission ne devaient pas se limiter à l'élaboration classique de projets d'articles, mais qu'elle pouvait aussi explorer des voies et des méthodes de travail nouvelles susceptibles de faire progresser le développement du droit international.

116. Certaines délégations ont fait observer que la fragmentation du droit international était une réalité des relations internationales actuelles, une conséquence naturelle de l'expansion du droit international et un signe de sa vitalité. Le fait que les États soient disposés à soumettre leurs relations bilatérales et multilatérales à un régime juridique international, d'une part, renforçait le droit international, et, d'autre part, contribuait à multiplier les possibilités de conflit entre les normes et les régimes juridiques. Le nombre des traités bilatéraux et multilatéraux dans divers domaines ayant spectaculairement augmenté les dernières années, il devenait de plus en plus difficile de maintenir la cohérence entre les différents régimes juridiques. Il était donc essentiel, pour éviter de compliquer le processus conventionnel et l'interprétation des traités, que les praticiens du droit comprennent bien toutes les incidences que pouvaient avoir, les unes sur les autres, les règles du droit international. L'examen de cette question était l'occasion d'y réfléchir, la direction que prenaient actuellement les travaux semblait être la bonne et les cinq études aideraient à déterminer les structures et procédures auxquelles on pouvait actuellement recourir pour régler les conflits de normes.

117. On a souligné à cet égard que quelques principes directs pratiques concernant la manière de régler les conflits que ferait naître la fragmentation du droit étaient nécessaires aux États. On a fait observer, d'autre part, que les rapports dont les études faisaient l'objet avaient encore un caractère général et que l'on pouvait en tirer des principes directs qui seraient applicables dans de vastes domaines du droit international. Le Groupe d'étude devait par conséquent se garder d'extrapoler des principes directs de quelques cas isolés ou de secteurs particuliers. On a proposé, par exemple, de limiter la portée de ces principes directs par une clause de sauvegarde précisant que ces principes étaient applicables sans préjudice du développement futur du droit et des accords conclus sur des sujets apparentés. On a aussi proposé d'envisager la possibilité d'amender les dispositions pertinentes de la Convention de Vienne sur le droit des traités ou d'adopter une résolution interprétant ces dispositions.

118. On a également noté qu'en dépit de l'intérêt que présentait la question, il s'agissait d'une question théorique d'une grande ampleur qui ne se prêtait pas à l'élaboration d'un projet d'articles ou d'un projet de directives. Aussi, pourrait-il être plus utile de faire un travail d'exposition qui donnerait une idée des différentes manières possibles d'aborder les problèmes soulevés. On était également favorable à l'élaboration d'un document de fond collectif, ce qui était l'aboutissement souhaité par le Groupe d'étude. Tout en se déclarant intéressées par l'évolution future des travaux sur la question, quelques délégations ont réservé leur position quant à l'aboutissement qu'ils devaient avoir, se demandant s'il était possible de tirer des conclusions générales de l'examen d'une aussi vaste question.

119. On a encouragé le Groupe d'étude à veiller à ce que les fruits de son analyse soient facilement accessibles aux États, et à présenter pour commencer quelques propositions précises qui pourraient indiquer la voie à suivre. La Commission a également été invitée à donner rapidement aux États l'occasion de participer aux débats concernant le résultat final souhaité recherché dans un échange interactif, au sein de la Sixième Commission, ou dans un autre contexte, discussion de groupe ou séminaire, à l'organisation desquels certaines délégations se sont déclarées disposées à contribuer.

120. Devant la tournure académique que prenait le débat sur la question, certaines délégations continuaient de s'interroger sur l'intérêt de la soumettre à l'examen de la Commission. L'intérêt théorique et doctrinal suscité par certaines des études et les premiers travaux du Groupe d'étude ne suffisaient pas à lever leurs réserves. On a noté aussi que certains membres du Groupe d'étude s'interrogeaient eux-mêmes sur la faisabilité d'un travail normatif dans le domaine considéré.

2. Commentaires sur l'étude concernant la fonction et la portée de la règle de la *lex specialis* et la question des régimes autonomes et sur l'orientation générale des autres études

121. Des délégations ont apprécié les efforts du Groupe d'étude et de son président, soulignant que l'examen complet qui avait été effectué par ce dernier faisait ressortir la complexité et la difficulté de la question et avait contribué à éclaircir un certain nombre de points pratiques. Des délégations se sont félicitées de ce qu'une étude supplémentaire sur les régimes régionaux et le régionalisme doive être effectuée. On a dit que la relation entre la *lex specialis* et la *lex posterior*, y compris la date d'application pertinente de la seconde, demandait à être examinée plus avant.

On a dit aussi que l'échec hypothétique des régimes « autonomes » méritait plus ample considération.

122. On considérait que la règle de la *lex specialis* pouvait être un mécanisme interprétatif efficace pour régler les conflits de droit, mais il apparaissait que le problème de la fragmentation se posait essentiellement à l'égard des régimes autonomes. Certaines délégations s'accordaient à penser avec le Groupe d'étude que le terme « autonome » était tout à fait inapproprié si l'on entendait par là qu'un régime particulier était totalement indépendant du droit international général. On a fait observer, en effet, qu'aucun des régimes conventionnels existants, y compris les traités internationaux concernant les droits de l'homme et les règles de l'Organisation mondiale du commerce, ne pouvait être considéré comme autonome dans le sens où il excluait l'application du droit international général. L'omniprésence reconnue du droit international général derrière les régimes et règles spéciaux et la conclusion qu'aucune règle particulière n'en pouvait être isolée étaient donc lourdes de signification, car on établissait ainsi que l'apparition de régimes conventionnels spéciaux en matière de commerce, de droits de l'homme et d'environnement n'impliquait pas que le régime juridique international ait perdu de sa cohérence et s'en trouve compromis.

123. On a dit d'autre part que des trois significations que l'on prête au terme « régime autonome », celle de la spécialisation fonctionnelle qui caractérise notamment le régime des droits de l'homme, le droit de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et le droit humanitaire, demandait à être analysée et élaborée plus avant afin de déterminer l'étendue et les implications de la notion d'« autonomie ». On a soutenu à cet égard que dans certains domaines de spécialisation fonctionnelle, tels les droits de l'homme ou le droit de la mer, les régimes de droit n'étaient pas strictement autonomes. Bien que les principes, les institutions et la téléologie leur soient propres, ces principes et les règles en découlant étaient largement invoqués et appliqués dans des instances diverses. Il semblait, au contraire, qu'il existe des régimes autonomes « fermés », tel celui de l'OMC, qui tendaient à conserver le monopole de l'interprétation et de l'application du droit dans leur domaine de spécialisation et à exclure le recours à d'autres instances que celles prévues par eux. Le droit pénal international, qui pourrait avec le temps gagner de plus en plus d'autonomie, en était un autre exemple. S'il était évident que le droit de l'OMC s'était constitué à partir du droit général international, le rôle précis que jouait maintenant celui-ci dans le cadre de ce système autonome n'était pas clair. Des questions délicates s'étaient posées quant au point de savoir si les principes du droit international général complétaient ou modifiaient les obligations imposées par les accords de l'OMC.

124. La situation en ce qui concerne l'OMC s'avérait des plus complexe, les règles du régime « autonome » s'étant développées *sui generis* et non à partir d'un vaste substrat juridique international. Le régime des droits de l'homme s'enracinait dans une tradition internationale de droit public, et les liens entre ce régime et le droit international général étaient nombreux. Le droit de l'OMC, en revanche, s'était développé à partir d'un régime conventionnel qui fonctionnait d'une manière générale indépendamment du droit public international, et certains de ses praticiens niaient qu'il existe entre les deux un quelconque lien. Il appartenait donc au Groupe d'étude d'explorer plus avant l'existence éventuelle d'un régime autonome « fermé » en fonctionnement.

125. En ce qui concerne les grandes lignes de « L'interprétation des traités à la lumière de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties (art. 31, par. 3 c), de la Convention de Vienne sur le droit des traités), dans le contexte de l'évolution générale du droit international et des préoccupations de la communauté internationale », on a affirmé que par « règle pertinente » il fallait entendre à la fois les règles conventionnelles et les règles de droit international général. On a donc appuyé la proposition du Groupe d'étude visant à ce que l'on examine plus attentivement comment il convenait d'appliquer le droit coutumier et autres règles pertinentes.

126. En ce qui concerne les grandes lignes de l'étude sur « La hiérarchie des normes en droit international : *jus cogens*, obligations *erga omnes*, et Article 103 de la Charte des Nations Unies, en tant que règles de conflit », certaines délégations s'accordaient à penser que la hiérarchie des règles en droit international n'entraînait pas, en règle générale, de fragmentation du droit mais, au contraire, tendait à en renforcer l'efficacité et l'unité. Évidemment, il n'existait pas de hiérarchie officielle, comme c'était le cas pour le droit interne, mais il existait sans nul doute un corps de principes et règles impératifs généralement reconnus, qui constituaient le fondement même du droit international et avaient par conséquent une autorité et une force juridique particulières. Parallèlement aux principes et règles du *jus cogens*, il existait des principes « sectoriels » de droit international dont la portée était limitée à des domaines de réglementation spécifique.

F. Protection diplomatique (doctrine des mains propres*)

127. Certaines délégations ont affirmé qu'un État ne pouvait pas être empêché d'exercer sa protection diplomatique au bénéfice d'un national lorsque les accusations qui pesaient contre celui-ci n'étaient pas liées au motif dont il se réclamait pour demander la protection diplomatique. On a également fait observer que la doctrine des mains propres concernant le comportement d'un national ne pouvait être invoquée comme exigence ou condition supplémentaire à l'exercice de la protection diplomatique. La culpabilité concurrente de la victime de l'acte illicite devait être prise en considération pour déterminer l'étendue de la réparation.

128. Certaines délégations ont fait observer que la doctrine des mains propres ne pouvait être invoquée à l'encontre d'un État dans l'exercice de sa protection diplomatique qu'en ce qui concerne les actes de cet État qui seraient incompatibles avec les obligations auxquelles il était tenu au regard du droit international, mais non en ce qui concerne l'inconduite d'un de ses nationaux. On a appuyé, à cet égard, les conclusions présentées par le Rapporteur spécial dans son sixième rapport (A/CN.4/546), à savoir qu'il n'existe pas d'argument faisant vraiment autorité qui justifie l'inclusion d'une disposition concernant cette doctrine dans le projet d'articles. On a également affirmé que cette doctrine était imprécise, qu'elle n'était pas pleinement acceptée en droit international ni reconnue par tous les États, et qu'elle ne devait donc pas faire l'objet d'un traitement spécial.

* Pour le projet d'articles, voir A/CN.4/549/Add.1.

G. Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (Responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses) (pour le projet d'articles, voir A/CN.4/549/Add.1)

H. Autres décisions et conclusions de la Commission

129. Plusieurs délégations ont fait des observations sur la méthode de travail de la Commission et son programme de travail à long terme.

130. En ce qui concerne la méthode de travail, certaines délégations ont exprimé l'opinion que la Commission devrait continuer de s'efforcer de rendre ses sessions aussi productives et efficaces que possible. Il était donc indispensable que les travaux de ses rapporteurs spéciaux progressent. Le Groupe de la planification s'était penché non seulement sur le futur contenu des travaux habituels de la Commission, mais il avait également envisagé comment elle pourrait fonctionner ultérieurement, étant donné qu'elle était en mesure de produire des documents d'une immense importance pour le droit et l'ordre internationaux. On a fait observer à cet égard que l'évolution de son programme de travail était assez préoccupante, car les cinq sujets sur lesquels portait ce programme avaient donné lieu à des progrès très inégaux, alors qu'on pouvait espérer que la Commission aboutisse à des résultats significatifs à l'issue des 10 semaines de sa session annuelle. S'il était décidé d'élargir encore le programme de travail, il serait nécessaire de déterminer des priorités, compte tenu, en particulier, des travaux que l'on envisageait de consacrer aux sujets en question; il conviendrait que la Commission insiste sur ceux qui pourraient donner lieu à codification ou à l'adoption de principes directeurs utiles pour l'interprétation du comportement des États.

131. Pour ce qui est du programme de travail à long terme, plusieurs délégations étaient favorables à l'inclusion de la question des règles de droit international applicables en réponse aux catastrophes naturelles et s'interrogeaient sur les différentes possibilités qui s'offraient à cet égard à la communauté internationale dans le contexte du droit international pertinent. On a dit que la Commission devrait se concentrer sur les sujets dont la codification et le développement pourraient servir les besoins de la communauté internationale, tirant parti à cet effet de sa vaste compétence et de son expérience des questions relevant du droit international général. À cet égard, les délégations appréciaient la pratique de la coopération avec des associations de juristes qui participaient à la codification et au développement du droit international, et elles encourageaient la poursuite d'une telle coopération.

132. Un certain nombre de délégations appuyaient l'inclusion dans le plan de travail actuel de la Commission de deux nouveaux sujets, à savoir « Les effets des conflits armés sur les traités » et « L'expulsion d'étrangers ». Certaines autres auraient préféré que la Commission explicite les raisons qui avaient déterminé le choix de ces sujets. Une délégation a dit également que la question de « L'expulsion d'étrangers » relevait plutôt d'autres organes du système des Nations Unies, tels que le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés ou la Commission des droits de l'homme.

133. De l'avis de certaines délégations, l'étude du principe *aut dedere aut judicare* devrait aussi être incluse dans le programme de travail à long terme et traiter en particulier des deux aspects suivants, à savoir la relation entre l'obligation découlant dudit principe et les obligations au regard des droits de l'homme, et l'influence que pouvait avoir sur la conception traditionnelle de ce principe la conception moderne de juridiction universelle.

134. L'opinion exprimée par la Commission au paragraphe 367 de son rapport concernant les comptes rendus analytiques de ses travaux a également été appuyée.
