

TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER

DEMANDE D'AVIS CONSULTATIF SOUMISE PAR LA COMMISSION DES PETITS ETATS INSULAIRES SUR LE CHANGEMENT CLIMATIQUE ET LE DROIT INTERNATIONAL (AFFAIRE N° 31)

OBSERVATIONS PRESENTEES PAR LA FRANCE

16 juin 2023

1. Dans son ordonnance du 16 décembre 2022, le Tribunal international du droit de la mer (ci-après « le Tribunal ») a invité les Etats parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (ci-après « la CNUDM ») à présenter des exposés écrits sur la demande d'avis consultatif soumise le 12 décembre 2022 par la Commission des petits Etats insulaires sur le changement climatique et le droit international.

2. Cette demande d'avis porte sur la question suivante :

« Quelles sont les obligations particulières des Etats Parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (« la CNUDM »), notamment en vertu de la partie XII :

a) de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin eu égard aux effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique, notamment sous l'action du réchauffement des océans et de l'élévation du niveau de la mer, et de l'acidification des océans, qui sont causés par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère ?

b) de protéger et préserver le milieu marin eu égard aux incidences du changement climatique, notamment le réchauffement des océans et l'élévation du niveau de la mer, et l'acidification des océans ? ».

3. Dans son ordonnance du 15 février 2023, le Tribunal a fixé au 16 juin 2023 la date d'expiration du délai pour la présentation des exposés écrits.
4. Les observations que la France estime devoir soumettre au Tribunal sur cette demande d'avis consultatif portent successivement sur la compétence du Tribunal pour rendre un tel avis (I), l'opportunité de donner suite à la demande qui a été soumise (II), le droit applicable à cette demande (III) et la substance des réponses qui devraient être apportées à la question posée (IV).
5. Au préalable, la France tient à rappeler qu'elle est pleinement consciente des impacts et des effets néfastes des changements climatiques sur les océans et du rôle essentiel que jouent ces derniers dans la régulation du climat¹. Dans ce cadre, elle entend rappeler qu'elle attache une importance toute particulière au respect des obligations internationales dans le domaine de l'environnement marin et qu'elle demeure pleinement engagée dans la lutte contre les changements climatiques et leurs effets. Il existe à l'heure actuelle une mosaïque d'initiatives, d'instruments et de solutions dont l'urgence première est d'assurer la mise en œuvre concrète et effective. La France s'associe dans ce cadre à l'exposé écrit déposé par l'Union européenne et à l'ensemble des efforts fournis aux niveaux international, régional et national en vue de réduire de la manière la plus ambitieuse possible les émissions de gaz à effet de serre et de lutter contre les changements climatiques. Elle rappelle en particulier dans ce cadre la déclaration conjointe à l'occasion du 5^{ème} sommet France-Océanie du 19 juillet 2021 qui a réaffirmé l'« engagement commun en faveur d'une lutte efficace contre le changement climatique, de l'arrêt de la perte de biodiversité et de la prise en compte du nexus océan-climat »².

¹ V. par exemple la déclaration de la France devant le Conseil de sécurité des Nations Unies le 14 février dernier, S/PV.9260, séance consacrée à l'élévation du niveau de la mer et ses conséquences sur la paix et la sécurité internationales, pp. 19-20.

² V. [<https://www.elysee.fr/emmanuel-macron/2021/07/19/declaration-conjointe-a-loccasion-du-5e-sommet-france-oceanie>], § 3.

6. Dans ce contexte, la France salue les initiatives visant à apporter les clarifications qui pourraient s'avérer nécessaires à l'interprétation des obligations internationales applicables aux Etats parties à la CNUDM dans le domaine de la préservation et de la protection du milieu marin en lien avec les changements climatiques. C'est dans ce même esprit qu'elle a récemment coparrainé la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies ayant saisi la Cour internationale de Justice (ci-après la « CIJ ») d'une demande d'avis consultatif portant sur les *Obligations des Etats en matière de changement climatique*³.

I. Compétence du Tribunal pour se prononcer sur la demande d'avis

7. La présente demande d'avis consultatif a été introduite par la Commission demanderesse sur le fondement de l'article 21 du Statut du Tribunal et l'article 138 de son Règlement⁴. Cette demande doit, conformément au droit international dont le Tribunal est l'un des organes, être traitée dans le respect des fonctions particulières du Tribunal et des règles qui les gouvernent.
8. Dans ses observations écrites soumises le 29 novembre 2013 dans la première demande d'avis consultatif qui avait été soumise au Tribunal (affaire n° 21), la France avait indiqué qu'il ne lui paraissait pas résulter clairement de la combinaison des articles 21 du Statut et 138 du Règlement que le Tribunal fût compétent pour connaître de la demande d'avis dont il avait été saisi dans cette affaire⁵ et la question s'est posée devant le Tribunal de savoir s'il possédait une telle compétence consultative. La France prend note de l'interprétation que, dans son avis consultatif du 2 avril 2015, le Tribunal a retenu de ces deux dispositions et de sa conclusion selon laquelle elles lui confèrent une compétence consultative⁶. Elle prend également note des observations que les Etats

³ V. la requête pour avis consultatif du 12 avril 2023, faisant suite à la résolution 77/276 du 29 mars 2023 de l'Assemblée générale des Nations Unies.

⁴ V. Demande d'avis consultatif du 12 décembre 2022, p. 1.

⁵V.

https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.21/written_statements_round1/C21_23_France_orig_Fr.pdf, pp. 1-2 .

⁶ TIDM, avis, 2 avril 2015, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP) (Demande d'avis consultatif soumise au Tribunal)*, Recueil TIDM 2015, pp. 18-25, §§ 37-69.

Parties à la CNUDM ont formulées sur les interprétation et conclusion du Tribunal lors de la 25^{ème} réunion des Etats parties à la Convention⁷.

9. Bien que le principe de la compétence consultative du Tribunal semble désormais acquis, cette compétence consultative n'en est pas moins limitée. Dans l'accord⁸ récemment conclu sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale (ci-après « l'accord BBNJ »), les Etats membres des Nations Unies ont ainsi tenu à encadrer strictement celle-ci⁹.
10. Dans son avis du 2 avril 2015, le Tribunal a rappelé de manière plus générale qu'il ne peut être saisi au plan consultatif que si trois conditions sont remplies, à savoir : « un accord international se rapportant aux buts de la Convention prévoyant expressément la soumission d'une demande d'avis consultatif au Tribunal ; la demande est soumise au Tribunal par tout organe qui aura été autorisé à cet effet par cet accord ou en vertu de celui-ci ; l'avis peut être donné sur une 'question juridique' »¹⁰.
11. Il va de soi par ailleurs que le Tribunal ne peut se prononcer sur tout type de question. Comme en matière contentieuse, sa compétence consultative est nécessairement circonscrite *ratione materiae*. Aussi appartient-il au Tribunal « de déterminer l'étendue de la compétence consultative » dans chaque affaire¹¹. Ce dernier constat appelle ici quatre remarques.
12. *En premier lieu*, le Tribunal a été créé par la CNUDM et fonctionne conformément à elle, comme l'énonce l'article 1^{er}, paragraphe 1, du Statut du Tribunal et comme cela résulte de la Partie XV de la Convention. Des limites inhérentes à la compétence consultative du Tribunal résultent inévitablement du fait qu'il a été créé

⁷ SPLOS/287, 13 juillet 2015, § 23.

⁸ L'expression « accord BBNJ » utilisée dans les présentes observations vise l'accord dont l'adoption, à l'occasion de la reprise de la 5^{ème} conférence intergouvernementale est prévue le 19 juin.

⁹ V. https://www.un.org/bbnj/sites/www.un.org/bbnj/files/draft_agreement_advanced_unedited.pdf, article 47, § 7, du texte actuel.

¹⁰ *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p. 22, § 60.

¹¹ *Recueil TIDM 2015, op.cit.* p. 24, § 67.

par, et fonctionne conformément à, la seule Convention. Comme la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins puis le Tribunal l'ont souligné, la compétence consultative qu'ils exercent est destinée à contribuer « à la mise en œuvre du régime établi par la Convention »¹².

13. *En deuxième lieu*, l'article 2, paragraphe 2, de l'accord pour la création de la Commission des petits Etats insulaires sur le changement climatique et le droit international limite avec précision le champ de compétence *ratione materiae* du Tribunal dans la présente affaire. Cet article précise qu'il n'autorise la Commission à saisir le Tribunal d'une demande d'avis consultatif que sur une question juridique « relevant de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 » (en anglais : « within the scope of the 1982 UNCLOS »)¹³. Cette limite est plus stricte que celle qui découle de l'article 138 du Règlement qui se réfère plus largement aux accords « se rapportant aux buts de la Convention ».

14. *En troisième lieu*, la compétence *ratione materiae* du Tribunal est limitée dans la présente affaire par le libellé même de la demande qui lui a été soumise.

15. Il ressort tout d'abord du libellé de la demande d'avis qu'il s'agit uniquement d'identifier les obligations existantes (la demande interrogeant le Tribunal sur la seule question de savoir « quelles sont » (« [w]hat are » dans la version anglaise) les obligations particulières des Etats parties à la CNUDM). Il ne s'agit de s'interroger, ni sur ce qu'auraient dû ou devraient être ces obligations, ni sur leur mise en œuvre, ni sur quelque élément de fait. Comme la Cour internationale de Justice l'a indiqué, la fonction consultative vise pour une juridiction non pas à « légiférer », mais à s'assurer « de l'existence ou de la non-existence de principes et de règles juridiques » – ce qui peut

¹² TIDM, avis, 1^{er} février 2011, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone (demande d'avis consultatif soumise à la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins)*, Recueil TIDM 2011, p. 24, § 30 ; Recueil TIDM 2015, *op.cit.*, p. 26, § 77.

¹³ RTNU, n° I-56940. V. R. Holst, « Taking the Current When It Serves: Prospects and Challenges for an ITLOS Advisory Opinion on Oceans and Climate Change », *Review of European, Comparative and International Environmental Law*, novembre 2022. URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/reel.12481>, pp. 4-5 : “This means that the Tribunal cannot extend jurisdiction *ratione materiae* to other areas of international law, unless this would be truly incidental to the interpretation and application of UNCLOS”.

exiger, en disant le droit, d'« en préciser la portée et, parfois, en constater l'évolution »¹⁴. Comme le Tribunal l'a relevé dans son avis de 2015, « il n'a pas à prendre position sur des questions ne relevant pas de ses fonctions judiciaires » et ne peut donc statuer qu'au regard de la *lex lata* et pas de la *lex ferenda*¹⁵. En la présente affaire, cela signifie que « the focus under Part XII [of the UNCLOS] has to be on what states have actually agreed rather than on what they should have agreed in some ideal scenario »¹⁶.

16. La demande porte exclusivement par ailleurs sur les obligations particulières « des Etats Parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ». Deux observations s'imposent ici. Tout d'abord, l'usage du pluriel (« des Etats Parties ») implique que la demande d'avis ne vise pas à identifier les obligations incombant à chacun des Etats parties de manière individualisée, mais à identifier les obligations particulières que la Convention met à la charge de l'ensemble des Etats parties. Ensuite, la demande ne fait aucune mention des obligations dues au titre de l'accord sur le fondement duquel le Tribunal a été saisi. La question posée au Tribunal ne paraît pas davantage se référer implicitement à cet accord. Il s'en déduit que, contrairement à la situation qui se présentait dans la précédente procédure consultative devant le Tribunal¹⁷, les obligations spécifiquement dues au titre de l'accord sur la base duquel le Tribunal a été saisi de la présente affaire ne relèvent pas de la compétence *ratione materiae* du Tribunal. Celle-ci est limitée aux obligations particulières dues au titre de la CNUDM, « notamment en vertu de la partie XII » de celle-ci selon le libellé de la demande d'avis.

17. Cette question porte, toujours d'après son libellé, uniquement sur les obligations « particulières ». Cet adjectif doit s'entendre dans le contexte de la présente demande d'avis comme visant à déterminer comment les obligations découlant de la CNUDM en matière de pollution, de préservation et de protection du milieu marin doivent

¹⁴ CIJ, avis, 8 juillet 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*, CIJ Recueil 1996, p. 237, § 18.

¹⁵ Recueil TIDM 2015, *op.cit.* p. 25, §§ 73-74.

¹⁶ A. Boyle, « Litigating Climate Change under Part XII of the LOSC », *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2019, vol. 34, pp. 480-481.

¹⁷ Recueil TIDM 2015, *op.cit.* p. 23, § 65 et p. 27, § 84.

s'interpréter et se décliner « eu égard » aux « effets nuisibles » et aux « incidences » du changement climatique et de l'acidification des océans « qui sont causés par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère ».

18. *En quatrième lieu*, il convient, comme en matière contentieuse, de ne pas confondre la compétence et le droit applicable. Comme le Tribunal l'a souligné dans l'affaire du navire *Norstar*, « une distinction doit être opérée entre, d'une part, la question de sa compétence et, de l'autre, le droit applicable » ; « l'article 293 de la Convention, qui porte sur le droit applicable, ne saurait servir à étendre la compétence du Tribunal »¹⁸. Cette compétence est limitée en l'espèce aux obligations dues au titre de la CNUDM et notamment de sa partie XII. En vertu de la règle coutumière d'interprétation reflétée à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, le Tribunal devra interpréter chaque disposition pertinente de la CNUDM « à la lumière » d'autres dispositions de cette même Convention et des « indications » qu'elles peuvent donner¹⁹. Aux fins d'interprétation de la CNUDM, le Tribunal pourra par ailleurs faire appel à d'autres règles applicables que la CNUDM (v. *infra*, III). Les règles du droit applicable extérieures à la Convention pourront permettre en effet, en cas de besoin, d'interpréter les obligations dues au titre de la CNUDM²⁰. Il n'appartient pas en revanche au Tribunal de rendre un avis consultatif qui viserait à identifier d'autres obligations que celles qui sont dues au titre de la CNUDM. Procéder autrement reviendrait à octroyer au Tribunal une compétence consultative sans limite *ratione materiae*, ce qui ne serait conforme, ni à la CNUDM, ni aux Statut et Règlement du Tribunal.

II. Opportunité de répondre à la demande d'avis consultatif

¹⁸ TIDM, arrêt, 10 avril 2019, *Affaire du navire « Norstar » (Panama c. Italie)*, Recueil TIDM 2019, p. 47, § 136.

¹⁹ Recueil TIDM 2015 *op.cit.*, p. 34, § 110 et p. 54, §§ 188-189. V. en outre CPJI, arrêt, 28 juin 1937, *Affaire des Prises d'eau à la Meuse (Pays-Bas c Belgique)*, Série A/B, N°70, p.21, §. 59

²⁰ L'objectif poursuivi à travers la création de la Commission demanderesse a été décrit comme étant de donner au Tribunal « the opportunity to articulate the relevant climate-related legal rights and obligations *under the LOSC* ». V. D. Freestone, R. Barnes et P. Akhavan, "Agreement for the Establishment of the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law", *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2022, p. 166 (italiques ajoutés).

19. Dans son avis consultatif du 2 avril 2015, le Tribunal a estimé qu'il bénéficie d'un pouvoir discrétionnaire de refuser de donner un avis consultatif et que ce pouvoir ne devrait être exercé qu'en présence de « raisons décisives »²¹.
20. Du moment que le Tribunal estimera avoir compétence pour examiner la présente demande d'avis, il ne semble pas exister de raisons décisives qui exigeraient que le Tribunal n'exerce pas ladite compétence. Cela étant dit, un certain nombre d'éléments doivent être pris en compte aux fins de circonscrire avec précision les modalités suivant lesquelles le Tribunal peut exercer sa compétence en l'espèce.
21. La France prend tout d'abord note du double rappel opéré par le Tribunal en 2015 selon lequel (i) l'exercice de la fonction consultative consiste à éclairer l'organe demandeur « dans [son] action propre » en lui fournissant « des indications susceptibles de guider son action » et (ii) l'avis « n'est donné qu'à » cet organe demandeur²². Il appartiendra au Tribunal d'identifier ce qui serait nécessaire à la Commission demanderesse aux fins de son action propre afin de déterminer le champ et l'étendue des réponses à apporter à la présente demande d'avis. Cette considération fait écho à la jurisprudence de la Cour internationale de Justice selon laquelle la question soumise pour avis consultatif « doit se poser dans le cadre de l'activité de l'institution requérante », ce qui exige de « circonscrire le domaine d'activité ou le champ de compétence » de ladite institution, dans le respect du principe de spécialité des compétences des organisations internationales²³.
22. Compte tenu par ailleurs du fait que la très grande majorité des Etats parties à la CNUDM « n'ont pas été associés à la rédaction des questions » posées²⁴, le Tribunal doit faire preuve d'une prudence particulière dans l'exercice, en l'espèce, de la compétence consultative dès lors que la demande vise à identifier et interpréter, non pas des obligations qui ne concerneraient que les Etats membres de la Commission

²¹ *Recueil TIDM 2015 op.cit.*, p. 25, § 71.

²² *Recueil TIDM 2015 op.cit.*, p. 26, § 76.

²³ *CIJ Recueil 1996 op.cit.*, pp. 71-72, § 10 ; p. 74, § 19 ; et pp. 78 et s., §§ 25 et s.

²⁴ Pour reprendre, *mutatis mutandis*, la formule du Juge Cot dans sa déclaration jointe à l'avis du 2 avril 2015 : v. *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p. 74, § 8.

demanderesse, mais des obligations qui concernent l'ensemble des Parties à la CNUDM.

23. Dans son avis de 2015, le Tribunal a estimé que, « dans le cadre d'une procédure consultative, la question du consentement d'Etats qui ne sont pas membres de [l'organisation demanderesse] est dénuée de pertinence » dès lors que cet avis « n'est donné qu'à » cette organisation²⁵. Une différence doit toutefois être faite entre la situation dans laquelle la demande d'avis porte principalement sur les règles relevant de l'accord sur le fondement duquel le Tribunal est saisi (auquel cas l'organisation demanderesse et ses Etats membres sont les principaux concernés par l'avis qui sera rendu) et la situation dans laquelle – comme en l'espèce – la demande d'avis ne porte pas sur les obligations dues au titre de l'accord sur le fondement duquel le Tribunal est saisi, mais sur les obligations dues par les Etats parties à la CNUDM au titre de celle-ci. Dans ce dernier cas, les Etats concernés par la demande d'avis consultatif sont l'ensemble des Etats parties à la Convention et pas seulement les Etats membres de l'organisation demanderesse. Dans une telle situation, les vues et positions de tous les Etats parties à la CNUDM, et en particulier de ceux qui n'ont pas été à l'initiative de la demande d'avis consultatif, doivent être dûment prises en considération par le Tribunal – y inclus, en cas de besoin, par l'organisation d'un second tour d'observations écrites²⁶.

24. Cette prise en considération est d'autant plus importante que l'avis que rendra le Tribunal sur la présente demande ne verra pas sa portée limitée à la seule organisation demanderesse, mais aura nécessairement une portée plus générale pour l'ensemble des Parties à la CNUDM. Une chambre spéciale du Tribunal a estimé dans un arrêt du 28 janvier 2021 qu'« un avis consultatif comporte un énoncé de droit international faisant autorité pour les questions sur lesquelles il porte » et que « les conclusions judiciaires qui y sont formulées n'ont pas moins de poids et font tout autant autorité que celles formulées dans les arrêts »²⁷. De l'avis de la France, un avis consultatif n'a pas, en tant

²⁵ V. *Recueil TIDM 2015, op.cit., p.26, § 76.*

²⁶ A ce stade de la procédure, le Tribunal a prévu la soumission d'exposés écrits et qu'une procédure orale aura lieu, tout en « réserv[ant] la suite de la procédure » (v. l'ordonnance du 16 décembre 2022).

²⁷ TIDM, arrêt sur les exceptions préliminaires, 28 janvier 2021, *Délimitation de la frontière maritime entre Maurice et les Maldives dans l'océan Indien (Maurice/Maldives)*, , §§ 202-203.

que tel, la même portée juridique qu'un arrêt rendu en conformité avec le principe du consentement à la juridiction. Comme le Tribunal l'a souligné dans son avis de 2015, « [l']avis consultatif en tant que tel n'est pas contraignant »²⁸. Dans la mesure toutefois où il est attendu du Tribunal dans la présente affaire qu'il rende un avis qui fasse autorité sur le plan de l'interprétation de la CNUDM, il importe qu'il soit dûment tenu compte des vues exprimées par l'ensemble des Etats parties à la Convention.

25. Enfin, le Tribunal devra prendre en compte le contexte particulier dans lequel intervient la présente demande d'avis.

26. D'une part, il appartiendra au Tribunal de se prononcer sur la demande d'avis consultatif en ayant égard au fait que, parallèlement et par une décision adoptée par consensus des Etats membres de l'Assemblée générale des Nations Unies, la Cour internationale de Justice a été saisie d'une demande d'avis consultatif qui recoupe, en partie, la question qui a été posée au Tribunal par la Commission demanderesse. Ladite demande porte en effet notamment sur l'identification des obligations qui incombent en droit international aux Etats « en ce qui concerne la protection du système climatique et d'autres composantes de l'environnement contre les émissions anthropiques de gaz à effet de serre pour les Etats et pour les générations présentes et futures », « eu égard en particulier... à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer »²⁹. De l'avis de la France, le Tribunal et la Cour convergeront d'autant mieux dans leurs conclusions juridiques respectives – ce qui est vivement attendu – qu'ils s'en tiendront à la détermination du droit existant à la lumière des vues exprimées par l'ensemble des Etats.

27. D'autre part, les engagements des Etats en matière de lutte contre le changement climatique font l'objet d'un processus continu de négociation, de précision des engagements et de mise en œuvre de ceux-ci. Dans des circonstances comparables, la Commission du droit international a jugé opportun de limiter ses travaux sur la codification et le développement progressif du droit relatif à la protection de

²⁸ V. *Recueil TIDM 2015, op.cit.* p. 26, § 76 ; v. également CIJ, avis, 30 mars 1950, *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, *CIJ Recueil 1950*, p. 71 : « La réponse de la Cour n'a qu'un caractère consultatif : comme telle, elle ne saurait avoir d'effet obligatoire ».

²⁹ V. la demande d'avis précitée portée devant la CIJ.

l'atmosphère de manière à ce que l'élaboration de son projet de directives sur le sujet ne vise « ni à empiéter sur les négociations politiques pertinentes, ni à imposer aux régimes conventionnels actuels des règles ou des principes qui n'y figurent pas déjà »³⁰. Ces considérations doivent pareillement prévaloir, *mutatis mutandis*, dans la présente procédure consultative.

28. Par ailleurs et en lien avec la référence qui est faite à l'élévation du niveau de la mer dans la question posée au Tribunal, il importe de rappeler que des travaux sont actuellement en cours au sein de la Commission du droit international sur l'élévation du niveau de la mer au regard du droit international, en particulier quant à ses effets à l'égard du droit de la mer. Des échanges nourris ont lieu depuis 2018 sur ce sujet entre la Commission et les Etats membres réunis au sein de la Sixième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies³¹. Des progrès notables sont en cours quant à l'identification de solutions juridiques envisageables pour faire face aux défis que pose au droit de la mer l'élévation du niveau des océans, comme le reflète le dernier additif à la note thématique des co-présidents du Groupe d'étude de la CDI de février 2023³². Le sujet a également été porté sous l'angle plus particulier de ses conséquences sur la paix et la sécurité internationales devant le Conseil de sécurité, où il a commencé à être débattu en février 2023³³. Il importe que la présente procédure consultative ne porte pas préjudice à ces efforts entrepris au sein des Nations Unies en vue de parvenir à des solutions constructives sur un sujet aussi complexe qu'important.

III. Droit applicable à la demande d'avis

³⁰ V. le dernier alinéa du préambule du projet de directives adopté par la CDI en 2021 sur la protection de l'atmosphère, A/76/10, p. 14.

³¹ V. par exemple le résumé des débats au sein de la Sixième Commission sur les travaux de la CDI de la session de 2022, A/CN.4/755 du 6 février 2023, §§ 47-80.

³² V. A/CN.4/761 du 13 février 2023.

³³ V. S/PV.9260 du 14 février 2023. Selon Malte, à l'initiative de ces débats dans le cadre de sa présidence du Conseil, le « lien entre climat et sécurité est particulièrement évident en ce qui concerne nos océans, qui constituent le plus grand habitat de notre planète » (S/2023/79 du 2 février 2023, p. 3).

29. Conformément à l'article 293 de la Convention, qui s'applique en matière consultative, le Tribunal applique, aux fins d'exercer sa compétence à l'égard des questions qui lui sont soumises, « les dispositions de la Convention et les autres règles du droit international qui ne sont pas incompatibles avec celle-ci »³⁴.
30. Compte tenu de l'ampleur du champ couvert par la question adressée au Tribunal, il importe d'établir méthodiquement le droit applicable à la présente demande d'avis. Cela exige notamment du Tribunal qu'il identifie, « après examen du large ensemble de normes de droit international qui s'offre à [lui], quel pourrait être le droit pertinent applicable » et plus précisément le droit applicable « le plus directement pertinent »³⁵.
31. Le droit applicable à la présente d'avis se compose de trois grands blocs.

A. La CNUDM

32. Il ne fait pas de doute tout d'abord que la Convention elle-même fait partie du droit applicable. Elle en constitue même le cœur, dès lors que la compétence du Tribunal se limite à celle-ci. Comme cela découle de la question posée au Tribunal, c'est avant tout (« notamment ») la Partie XII de la Convention qui doit être examinée, en tant qu'elle traite spécifiquement de la préservation et de la protection du milieu marin.
33. Trois précisions complémentaires s'imposent ici.
- (i) Toutes les obligations de la Partie XII ne sont pas nécessairement pertinentes. Dès lors que la demande d'avis porte uniquement sur les obligations « particulières » des Etats parties, la réponse du Tribunal doit se concentrer sur les dispositions de la Partie XII qui permettent

³⁴ V. *Recueil TIDM 2015, op.cit.* p. 27, §§ 80-84.

³⁵ V., *mutatis mutandis*, *CIJ Recueil 1996 op.cit.*, p. 239, § 23, et p. 243, § 34 ; v. également l'article 31, §3, c), de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui vise « toute règle *pertinente* de droit international applicable dans les relations entre les parties ».

d'identifier de telles obligations particulières « eu égard aux effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique » et « aux incidences du changement climatique » et de « l'acidification des océans » sur le milieu marin.

- (ii) Pour interpréter ces dispositions de la Partie XII, il peut être nécessaire de faire appel à d'autres dispositions de la Convention, en tant qu'élément de leur « contexte » en vertu de la règle générale d'interprétation reflétée à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Il peut s'agir de dispositions figurant dans la Partie XII ou dans d'autres parties de la Convention.
- (iii) Ce n'est que si une disposition figurant dans une autre partie que la Partie XII est directement pertinente pour la présente demande d'avis qu'elle peut être analysée en tant que telle. Tel est indiscutablement le cas de l'article 1^{er} qui définit la « pollution du milieu marin ».

B. Les règles auxquelles la CNUDM fait expressément référence ou renvoi

34. Dès lors que la CNUDM fait partie du droit applicable par le Tribunal, il va de soi que doivent être prises en considération aux fins du droit applicable les règles auxquelles les dispositions de la Convention qui sont pertinentes aux fins de la demande d'avis font elles-mêmes expressément référence ou font renvoi.

35. Cela ne peut être fait cependant que dans la mesure et dans les limites prévues par la Convention elle-même lorsqu'elle opère une telle référence ou un tel renvoi à des règles extérieures. Cette précision est importante compte tenu du fait que les dispositions de la CNUDM qui se réfèrent à des règles extérieures le font, selon les situations, en des termes et avec des effets juridiques différents. Par exemple :

- (i) en matière de pollution du milieu marin par les navires, l'article 211 oblige les Etats à adopter des lois et règlements qui « *ne doivent pas* être

moins efficaces que les règles et normes internationales généralement acceptées » ;

- (ii) en revanche, l'article 207, paragraphe 1, ou l'article 212, paragraphe 1, oblige les Etats à agir « en *tenant compte* des règles et des normes, ainsi que des pratiques et procédures recommandées, internationalement convenues » ;
- (iii) ces différences dans la manière suivant laquelle la Convention fait référence à des règles extérieures doivent être dûment prises en considération. Elles ne sont évidemment pas sans incidence quant à la portée juridique du renvoi ainsi opéré à des règles extérieures. Cette portée doit s'apprécier disposition par disposition pertinente. Il appartiendra au Tribunal, dans la mesure où une disposition de la CNUDM procédant à un tel renvoi serait considérée comme imposant une obligation particulière au sens de la demande d'avis, de déterminer l'effet juridique de ce renvoi et d'identifier les conséquences juridiques particulières produites par ce renvoi quant à ce qui est attendu des Etats parties à la CNUDM.

C. Les autres règles extérieures à la CNUDM

- 36.** Dans la mesure où les dispositions de la CNUDM, y compris les règles extérieures auxquelles la Convention renvoie, ne suffiraient pas à déterminer le contenu des obligations particulières des Etats parties à la CNUDM, le Tribunal pourrait alors recourir à d'autres moyens d'interprétation aux fins de déterminer le sens de ces obligations, en application des règles coutumières reflétées dans les articles 31 à 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités³⁶, en particulier : en identifiant tout accord ou pratique ultérieur entre les parties à la CNUDM qui serait pertinent aux fins

³⁶V. *Recueil TIDM 2011, op.cit.* p. 28, § 57.

de la présente demande d’avis ; en identifiant toute règle pertinente de droit international (de droit coutumier en particulier) applicable dans les relations entre les parties à la CNUDM ; et en déployant, en tant que de besoin, les techniques usuelles d’interprétation telles que le principe de l’effet utile ou l’interprétation évolutive³⁷.

37. L’organisation demanderesse semble estimer que les accords extérieurs à la CNUDM les plus directement pertinents sont la Convention-cadre sur les changements climatiques (ci-après « la CCNUCC ») de 1992 et l’Accord de Paris de 2015. Ce sont en effet les deux seuls instruments juridiques qu’elle a inclus dans le dossier qu’elle a soumis au Tribunal à l’appui de sa demande d’avis consultatif. La France est également d’avis que ces deux accords sont directement pertinents pour répondre à la présente demande d’avis.

38. Il conviendra, dans l’utilisation de règles extérieures aux fins d’interprétation de la CNUDM, de tenir compte de l’impératif de cohérence et de soutien mutuel entre règles applicables qui est formulé de manière ferme dans la CNUDM. La France attache une grande importance à cet impératif qui doit permettre de maintenir la cohérence du droit international et de préserver la place et le rôle central de la CNUDM qui établit « un ordre juridique pour la mer et les océans » selon les termes de son préambule. Cet impératif de cohérence et de soutien mutuel, que la CDI a également fait sien dans son projet de directives sur la protection de l’atmosphère³⁸, se décline sous plusieurs formes explicites dans la Convention.

39. Comme cela a été tout d’abord rappelé plus haut, l’article 293 de la CNUDM n’autorise le recours à d’autres règles applicables que pour autant qu’elles « ne sont pas incompatibles avec celle-ci »³⁹.

³⁷ Sur ces techniques interprétatives, qui viennent compléter les moyens d’interprétation, v. par ex. M. Forteau, A. Miron, A. Pellet, *Droit international public*, LGDJ, Paris, 2022, pp. 344-350.

³⁸ V. la directive 9, in Rapport de la CDI sur les travaux de sa 72^{ème} session (2021), A/76/10, pp. 41 et s. (pp. 39 et s. de la version anglaise). Au terme du paragraphe premier de la directive 9 : « Les règles de droit international relatives à la protection de l’atmosphère et les autres règles de droit international pertinentes, y compris, inter alia, les règles (...) du droit de la mer (...) devraient, dans la mesure du possible, être déterminées, interprétées et appliquées de manière à faire apparaître un ensemble unique d’obligations compatibles, en conformité avec les principes de l’harmonisation et de l’intégration systémique et dans l’objectif d’éviter les conflits (...) ».

³⁹ V. *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p. 27, §§ 80-84.

- 40.** Par ailleurs, l'article 311, paragraphe 2, de la CNUDM indique que celle-ci
- « ne modifie en rien les droits et obligations des Etats Parties qui découlent d'autres traités compatibles avec elle, et qui ne portent atteinte ni à la jouissance par les autres Etats Parties des droits qu'ils tiennent de la Convention, ni à l'exécution de leurs obligations découlant de celle-ci ».
- 41.** Dans le même esprit, l'article 237 de la CNUDM dispose que :
- « 1. La présente partie [XII de la Convention] n'affecte pas les obligations particulières qui incombent aux Etats en vertu de conventions et d'accords spécifiques conclus antérieurement en matière de protection et de préservation du milieu marin, ni les accords qui peuvent être conclus en application des principes généraux énoncés dans la Convention.
2. Les Etats s'acquittent des obligations particulières qui leur incombent en ce qui concerne la protection et la préservation du milieu marin en vertu de conventions spéciales d'une manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la Convention ».
- 42.** Cette disposition consacre une forme de respect mutuel réciproque : d'une part, la Convention n'interdit pas la conclusion d'accords mettant à la charge des Etats des obligations particulières dans le domaine du milieu marin ; réciproquement, ces accords portant obligations particulières doivent être mis en œuvre d'une manière compatible avec la CNUDM, à tout le moins avec ses « principes et objectifs généraux ».
- 43.** Il résulte clairement du texte des articles 311 et 237 qu'il s'agit de clauses de compatibilité. Il n'est pas possible d'y voir, en revanche, des clauses de renvoi qui permettraient d'incorporer ou d'intégrer à la CNUDM les règles extérieures qui y sont visées et d'élargir ce faisant les obligations pesant sur les Etats parties à la CNUDM au titre de cette dernière Convention.
- 44.** Il est vrai que, dans son avis de 2011, la Chambre des fonds marins a examiné si une clause « sans préjudice » « pourrait être utilisée pour combler toute lacune qui

pourrait exister dans le régime de responsabilité établi par la partie XI de la Convention »⁴⁰. Elle n'a cependant pas décidé que tel était le cas dans cet avis⁴¹.

45. De son côté, le tribunal arbitral dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale* a exprimé l'idée que « [t]he content of the general obligation in Article 192 [of UNCLOS] is further *detailed* in the subsequent provisions of Part XII, including Article 194, *as well as by reference to specific obligations set out in other international agreements, as envisaged in Article 237 of the Convention* »⁴². Il n'est pas possible toutefois d'affirmer que l'article 237 viendrait « détailler » le contenu des obligations dues au titre de la CNUDM par le biais d'une « *reference* » à des règles extérieures. L'article 237 n'incorpore pas ces obligations extérieures dans la Convention (*i.e.* il n'y renvoie pas au sens juridique du terme). L'objet de cet article est, conformément à l'impératif de cohérence et de soutien mutuel, de préciser comment la CNUDM doit s'articuler avec les obligations particulières extérieures à la Convention, et réciproquement.

IV. Éléments de réponse à la question posée au Tribunal

46. A titre préliminaire, avant de présenter les observations en réponse à la question posée par la Commission demanderesse au Tribunal (*v. infra*, IV.1 et IV.2), il apparaît utile de préciser la définition du « milieu marin » qui innerve l'ensemble de la présente demande d'avis, dans chacune de ses deux sous-branches a) et b). Cette définition paraît indispensable pour circonscrire le champ des obligations particulières que l'organisation demanderesse appelle le Tribunal à identifier.

Définition du « milieu marin »

⁴⁰ *Recueil TIDM 2011, op.cit.* p. 68, § 208

⁴¹ *Ibid.*, §§ 209-211, pp. 65-66.

⁴² CPA, 12 juillet 2016, *sentence relative à la mer de Chine méridionale (République des Philippines/République populaire de Chine)*, § 942, p.374 (italiques ajoutés) (accessible à l'adresse : [<https://pcacases.com/web/sendAttach/2086>]).

47. Si l'article 1^{er}, paragraphe 4, définit aux fins de la Convention l'expression « pollution du milieu marin », la notion de « milieu marin (« *marine environment* » dans la version anglaise) n'est pas définie en tant que telle dans la CNUDM. Malgré cette absence de définition, certaines dispositions de la Convention, de même que certaines règles extérieures dont il doit être tenu compte, en même temps que du contexte, pour interpréter la Convention conformément à la règle générale d'interprétation codifiée à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, permettent de cerner les contours de cette notion d'un point de vue tant spatial que matériel.

48. Sur le plan géographique, il est clair que le milieu marin, en tant qu'objet de la Partie XII de la Convention relative à sa protection et préservation intègre l'ensemble des espaces maritimes régis par la CNUDM, qu'ils se trouvent sous la souveraineté ou la juridiction d'un Etat côtier ou bien au-delà de la juridiction nationale. L'article 193 de la CNUDM, selon lequel les Etats « ont le droit souverain d'exploiter leurs ressources naturelles selon leur politique en matière d'environnement et conformément à leur obligation de protéger et de préserver le milieu marin », ne serait en effet d'aucune utilité si les eaux intérieures, la mer territoriale, la zone économique exclusive et le plateau continental sous juridiction des Etats côtiers étaient exclus de cette définition. Le Tribunal a ainsi considéré en 2015 que « l'article 192 s'applique à toutes les zones maritimes, y compris les zones économiques exclusives »⁴³. De même, le tribunal arbitral dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale* a souligné que « the obligations in Part XII apply to all States with respect to the marine environment *in all maritime areas, both inside the national jurisdiction of States and beyond it* »⁴⁴. La haute mer et la Zone sont donc également concernées.

49. La question de savoir si les zones littorales font aussi partie du « milieu marin » est en revanche plus délicate à appréhender. La jurisprudence relative à la délimitation maritime paraît opérer une distinction absolue entre la terre (y inclus la côte) et la mer, à travers en particulier le principe selon lequel « la terre domine la mer »⁴⁵, la

⁴³ *Recueil TIDM 2015, op.cit.* p. 37, § 120.

⁴⁴ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, p. 373, § 940 (italiques ajoutés).

⁴⁵ CIJ, arrêt, 20 février 1969, *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark ; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas)*, CIJ Recueil 1969, p. 51, § 96.

caractérisation des espaces maritimes comme projections de la façade côtière⁴⁶ et la distinction de principe entre le point terminal de la frontière terrestre sur la côte et le point de départ de la frontière maritime⁴⁷. Une telle approche binaire ne se justifie cependant pas nécessairement lorsqu'est en jeu la protection et la préservation du *milieu marin*.

50. Certaines dispositions de la Convention se réfèrent expressément au « littoral »⁴⁸ et semblent même l'inclure dans le milieu marin lorsqu'il s'agit de lutter contre sa pollution⁴⁹. L'absence de définition juridique uniforme de la notion de « littoral » appelle néanmoins à une certaine prudence⁵⁰. A l'instar des « estuaires », que l'article 1, paragraphe 1, alinéa (4) de la CNUDM semble aussi inclure dans le milieu marin⁵¹, les littoraux ne sont pris en considération dans la Convention qu'en tant qu'ils constituent des zones à l'interface entre l'espace terrestre et l'espace maritime. Ainsi, la zone intertidale (l'estran), en tant que partie du littoral recouverte à marée haute, de même que l'estuaire en tant qu'il constitue une zone où se mélangent eaux douces et eaux marines à l'embouchure d'un fleuve, relèvent bien à ce titre du « milieu marin », à la différence notamment de la terre ferme. C'est d'ailleurs en ce sens que la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après « CJUE ») a pu interpréter le terme « littoral » employé à l'article 220, paragraphe 6, de la CNUDM. Le comparant au terme « côtes »

⁴⁶ TIDM, arrêt, 14 mars 2012, *Différend relatif à la délimitation de la frontière maritime entre le Bangladesh et le Myanmar dans le golfe du Bengale (Bangladesh/Myanmar)*, Rec. TIDM 2012, p. 56, § 185.

⁴⁷ V. par exemple CIJ, arrêt, 27 janvier 2014, *Différend maritime (Pérou c. Chili)*, CIJ Recueil 2014, p. 64, § 175.

⁴⁸ V. l'article 211 § 7 (« obligation de notifier sans délai aux États côtiers dont le littoral ou les intérêts connexes risquent d'être affectés, les accidents de mer ») ; l'article 220 § 6 (qui vise les « dommages importants au littoral ou aux intérêts connexes de l'État côtier »), ou encore l'article 221 § 1 (droit des États de prendre « des mesures proportionnées aux dommages qu'ils ont effectivement subis ou dont ils sont menacés afin de protéger leur littoral ou les intérêts connexes, y compris la pêche, contre la pollution ou une menace de pollution résultant d'un accident de mer »).

⁴⁹ L'article 145 de la CNUDM précise ainsi que l'Autorité internationale des fonds marins adopte (pour protéger efficacement le milieu marin des effets nocifs que pourraient avoir les activités menées dans la Zone), des règles, règlements et procédures appropriés visant notamment à « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, y compris le littoral » (italiques ajoutées). De même, l'article 211, § 1, précise que les États s'attachent à favoriser l'adoption de dispositifs de circulation des navires « visant à réduire à un minimum le risque d'accidents susceptibles de polluer le milieu marin, y compris le littoral » (italiques ajoutées).

⁵⁰ En France par exemple, l'article 1^{er} de la loi « littoral » du 3 janvier 1986, aujourd'hui codifié à l'article L. 321-1 du Code de l'environnement, définit simplement le littoral comme « une entité géographique qui appelle une politique spécifique d'aménagement, de protection et de mise en valeur », sans plus de précision concernant son étendue.

⁵¹ Pour rappel, l'article 1 § 1 (4) de la CNUDM définit la « pollution du milieu marin » comme « l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substances ou d'énergie dans le milieu marin, y compris les estuaires » (italiques ajoutées).

utilisé dans la Convention sur l'intervention en haute mer de 1969, la CJUE a en effet considéré que « ces deux termes désignent, selon le sens habituel en langage courant de ceux-ci, la *zone de contact entre la mer et la terre* », soulignant par ailleurs que « ces deux dispositions sont rédigées de la même manière dans leur version en langue anglaise, le même terme, à savoir « *coastline* », étant employé pour désigner cette *zone de contact* »⁵².

51. Sur le plan matériel, le milieu marin soumis au régime de la Convention ne constitue pas seulement un espace, il est aussi un réservoir de biodiversité. Le fait que la définition de la « pollution du milieu marin » à l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la CNUDM intègre les « dommages aux ressources biologiques et à la faune et la flore » paraît bien accréditer cette interprétation, confirmée en outre par les travaux préparatoires de la Convention, auxquels il peut être fait appel en tant que moyens complémentaires d'interprétation⁵³. Le Tribunal a d'ailleurs lui-même considéré, dans les affaires du *Thon à nageoire bleue*, que « la conservation des ressources biologiques de la mer constitue un élément essentiel de la protection et de la préservation du milieu marin »⁵⁴ et, dans son avis du 2 avril 2015, que « les ressources biologiques et la faune et la flore marines font partie du milieu marin »⁵⁵. Par ailleurs, l'article 194, paragraphe 5, de la CNUDM, qui étend le champ d'application de la Partie XII aux « écosystèmes rares ou délicats » ainsi qu'à « l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction », implique que le milieu marin ne doit pas être compris comme intégrant uniquement les ressources vivantes, mais également l'environnement physique et géographique, qui en permet l'existence. Autrement dit, c'est l'ensemble des écosystèmes marins qui est concerné par le régime de protection consacré dans la Convention, écosystèmes composés à la fois du biotope (environnement physique doté de caractéristiques propres) et de la biocénose (*i.e.* êtres vivants en interaction avec le biotope).

⁵² CJUE, arrêt, 11 juillet 2018, *Bosphorus Queen Shipping Ltd Corp. Contre Rajavartiolaïtos*, Affaire C-15/17, Recueil numérique 2018, § 73.

⁵³ V. la règle d'interprétation reflétée à l'article 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

⁵⁴ TIDM, ordonnance en mesures conservatoires, 27 août 1999, *Affaires du Thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon)*, Recueil TIDM 1999, p. 295, § 70.

⁵⁵ Recueil TIDM 2015, *op.cit.*, p. 61, § 216.

52. Cette conception écosystémique du « milieu marin » semble d'ailleurs aussi résulter de la pratique ultérieure des Parties à la Convention, dont il doit être tenu compte en même temps que du contexte, afin d'en interpréter les termes⁵⁶. En effet, dans le Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des nodules polymétalliques dans la Zone, adopté par l'Assemblée de l'Autorité internationale des fonds marins (qui réunit l'ensemble des Etats Parties à la Convention), le terme « milieu marin » est défini comme comprenant « les composantes, conditions et facteurs physiques, chimiques, géologiques et biologiques qui interagissent et déterminent la productivité, l'état, et la qualité de l'écosystème marin, des eaux des mers et des océans et de l'espace aérien au-dessus de ces eaux, ainsi que des fonds marins et de leur sous-sol »⁵⁷. Cette approche est là encore confirmée par l'examen des travaux du Comité des fonds marins, durant lesquels, dès 1972, une définition large du milieu marin avait aussi été proposée, y intégrant « the surface of the sea, the air space above, the water column and the sea-bed beyond the high tide mark including the biosystems therein or dependant thereon »⁵⁸.

53. Cette approche écosystémique du milieu marin, qui met par ailleurs en évidence l'unité de son statut juridique au-delà de la diversité de ses composantes, devrait ainsi être prise en compte par le Tribunal aux fins de l'identification des obligations particulières des Etats Parties à la Convention de prévenir, réduire, maîtriser la pollution du milieu marin et de protéger et préserver le milieu marin eu égard aux effets du changement climatique.

⁵⁶ V. la règle d'interprétation reflétée à l'article 31 § 3 b) de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

⁵⁷ Règlement relatif à la prospection et à l'exploration des nodules polymétalliques dans la Zone, 22 juillet 2013 (ISBA/19/C/17), art. 1 § 3 c).

⁵⁸ Comité des fonds marins, Malte : projet d'articles sur la préservation du milieu marin, UN Doc. A/AC.138/SC.III/L.33 (1972).

IV.1. Première sous-question : quelles sont les obligations particulières des Etats de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin eu égard aux effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique, notamment sous l'action du réchauffement des océans et de l'élévation du niveau de la mer, et de l'acidification des océans, qui sont causés par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère ?

a) Architecture générale de la Convention s'agissant de la prévention, de la lutte et de la maîtrise de la pollution du milieu marin

54. La pollution du milieu marin est abordée dans la CNUDM d'abord à l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, qui définit *l'emploi des termes et champ d'application* de la Convention. Elle fait ensuite l'objet de plusieurs autres dispositions, notamment dans la Partie XII de la Convention, venant préciser respectivement le champ d'application des obligations en matière de prévention, de lutte et de maîtrise de la pollution, puis le contenu et la portée de ces obligations. Au titre des *dispositions générales* (section 1 de la Partie XII), les Etats parties ont notamment l'obligation d'adopter les *mesures nécessaires à la prévention, la lutte et la maîtrise de la pollution du milieu marin* (article 194), *l'obligation de ne pas déplacer le préjudice ou les risques et de ne pas remplacer un type de pollution par un autre* (article 195), ainsi que l'obligation d'adopter des mesures visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin résultant de *l'utilisation de techniques ou introduction d'espèces étrangères ou nouvelles* (article 196). Ces dispositions sont elles-mêmes assorties d'obligations spécifiques en matière de *coopération* (Section 2 - articles 197 à 201), *d'assistance technique* (Section 3 - articles 202 et 203) et de *surveillance continue et évaluation écologique* (Section 4 - articles 204 à 206). Elles sont également complétées par un ensemble d'obligations propres à différentes sources de pollution, répertoriées à la Section 5 de la Partie XII : article 207 (*Pollution d'origine tellurique*), article 208 (*Pollution résultant des activités relatives aux fonds marins relevant de la juridiction nationale*), article 209 (*Pollution résultant d'activités menées dans la Zone*), article 210 (*Pollution par immersion*), article 211 (*Pollution par les navires*), article 212 (*Pollution d'origine atmosphérique ou transatmosphérique*). En dehors de la Partie XII, l'article 145 retient également l'attention : il vise la prévention, la réduction et maîtrise de la pollution résultant des activités menées dans la Zone.

55. Avant de préciser la pertinence, le contenu et la portée de ces différentes obligations, eu égard aux effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique sur le milieu marin, dans la limite de la question posée au Tribunal, la France entend au préalable démontrer que les émissions anthropiques de gaz à effet de serre (ci-après « GES ») dans l'atmosphère relèvent du champ d'application de la Convention, *id est* de la définition de la pollution du milieu marin, au sens où la Convention l'entend.

b) Les émissions anthropiques de GES constituent une pollution du milieu marin au sens de la Convention

56. L'article 1^{er} de la CNUDM porte sur l'*emploi des termes* et le *champ d'application* « aux fins de la présente Convention ». Le paragraphe 1, alinéa 4, de cette disposition se lit comme suit :

« on entend par « pollution du milieu marin » l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substances ou d'énergie dans le milieu marin, y compris les estuaires, lorsqu'elle a ou peut avoir des effets nuisibles tels que dommages aux ressources biologiques et à la faune et la flore marines, risques pour la santé de l'homme, entrave aux activités maritimes, y compris la pêche et les autres utilisations légitimes de la mer, altération de la qualité de l'eau de mer du point de vue de son utilisation et dégradation des valeurs d'agrément ».

57. Il découle de cette disposition que la pollution du milieu marin est définie comme un fait, dont la matérialité est établie dès lors que trois catégories de conditions sont réunies tenant respectivement à l'origine des faits (i), à la source de la pollution (ii) et aux effets dommageables qui en découlent (iii). La France est d'avis que les émissions anthropiques de GES répondent aux trois catégories de conditions. A titre préliminaire, il convient néanmoins de faire deux séries d'observations d'ordre méthodologique, portant respectivement sur la méthode d'interprétation de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4 et sur la nécessité de recourir à des données scientifiques, aux fins de la démonstration.

58. *Méthodologie d'interprétation de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4.* Il convient d'observer que, au-delà de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, d'autres dispositions participent à la définition du champ d'application *rationae materiae* et *rationae loci* des

obligations en matière de prévention, lutte et maîtrise de la pollution du milieu marin. De telles dispositions contribuent ce faisant à éclairer et préciser la notion de pollution du milieu marin, telle qu'elle figure à l'article 1^{er} de la Convention. Tel est en particulier le cas de l'article 194, paragraphe 1, de la Convention qui impose aux Etats parties l'obligation générale d'adopter les mesures visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin « quelle qu'en soit la source ». L'article 194, paragraphe 3, confirme que l'obligation vise « toutes les sources de pollution du milieu marin » et en dresse un inventaire, dont on note le caractère non limitatif puisqu'il est précédé de l'adverbe « notamment ». Cet inventaire vise en particulier les mesures relatives à « l'évacuation de substances toxiques, nuisibles ou nocives, en particulier de substances non dégradables, à partir de sources telluriques depuis ou à travers l'atmosphère ». Ces deux catégories de sources font elles-mêmes l'objet de règles développées ultérieurement dans la Convention. L'article 207 précise ainsi les obligations des Etats de « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine tellurique ». De son côté, l'article 212 précise les obligations des Etats « afin de prévenir, réduire ou maîtriser la pollution du milieu marin d'origine atmosphérique ou transatmosphérique ». Cette disposition est elle-même complétée par l'article 222 qui porte spécifiquement sur la « *Mise en application de la réglementation relative à la pollution d'origine atmosphérique ou transatmosphérique* ». Il faut enfin rappeler que, au titre des dispositions générales, l'article 192 de la Convention, s'il ne se prononce pas explicitement sur le champ d'application des obligations de prévention, lutte et maîtrise de la pollution, n'en impose pas moins une obligation de portée générale relative à la protection et préservation du milieu marin⁵⁹.

59. La France est d'avis qu'il découle de ce dispositif que l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, ne doit pas être lu et interprété isolément, au risque de priver d'effet utile les autres dispositions pertinentes, en particulier les dispositions susmentionnées. Selon une jurisprudence établie de longue date, un traité « forme un tout dont on ne saurait dissocier les diverses dispositions pour les envisager isolément »⁶⁰. L'article 1, paragraphe 1, alinéa 4 doit donc être interprété en cohérence avec ces dispositions et à

⁵⁹ Sur l'interprétation de l'article 192 de la Convention, voir §§140 à 147 des présentes observations écrites.

⁶⁰ CPJI, Série A/B, N° 70, *op.cit.*, p. 21.

la lumière du contexte que constituent en particulier les articles 194, paragraphes 1 et 3, 207, 212 et 222 de la Convention, auxquels il convient d'ajouter également l'article 192.

60. *Recours aux données scientifiques.* L'analyse des trois catégories de conditions, afin de montrer que les émissions anthropiques de GES contribuent à la pollution du milieu marin au sens de la CNUDM, nécessite de faire appel à la science, notamment pour montrer que ces émissions constituent une source de pollution, elle-même génératrice d'effets nuisibles sur le milieu marin. Les données scientifiques relatives aux effets du changement climatique sur l'océan sont régulièrement synthétisées et actualisées à l'échelle planétaire dans le cadre du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (ci-après « GIEC ») depuis 1990. On note que d'autres mécanismes internationaux d'évaluation pourraient se révéler également pertinents. Tel est en particulier le cas du Mécanisme de notification et d'évaluation systématiques à l'échelle mondiale de l'état du milieu marin créé dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies. Ce Mécanisme a rendu à ce jour deux rapports⁶¹. Ces rapports rendent compte de l'évolution de l'état du milieu marin sous l'effet de l'ensemble des pressions qui pèsent sur lui. S'agissant spécifiquement des effets des changements climatiques, on note toutefois que les deux rapports reprennent explicitement les connaissances synthétisées dans le cadre du GIEC, sans y ajouter de données nouvelles⁶².

61. Bien que dépourvus de valeur juridique, les rapports du GIEC, parce qu'ils constituent une synthèse des connaissances existantes, reflètent le consensus mondial de la communauté scientifique sur les évolutions du climat. On observe également que les rapports sont accompagnés de « résumés à l'intention des décideurs » qui revêtent, pour ce qui les concerne, une autorité particulière du fait de leur approbation conjointe par les scientifiques et par les représentants des Etats. On note également que les organisations internationales et les Etats se réfèrent explicitement aux rapports du GIEC pour appuyer ou fonder les actes et mesures politiques et juridiques qu'ils adoptent en réponse au changement climatique ainsi que pour conduire les négociations visant à

⁶¹ *First World Ocean Assessment*, United Nations publications, New-York, 2016, 1752 p. ; ONU, *Second World Ocean Assessment*, 2021, vol I, 550 p. et Vol II, 520 p.

⁶² *First World Ocean Assessment*, *op. cit.*, p. 31 ; *Second World Ocean Assessment*, *op. cit.*, vol I, 550 p. et Vol II, *op. cit.*, pp. 8 et 57)

réduire les émissions de GES. A titre d'exemple, on peut évoquer la résolution sur les océans et le droit de la mer adoptée en 2022 par l'Assemblée générale de l'ONU dont le paragraphe 213 se lit comme suit :

« *Prend note avec préoccupation des conclusions formulées par le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat dans ses rapports successifs et rappelle notamment, à cet égard, son rapport spécial sur les océans et la cryosphère dans le contexte des changements climatiques, ainsi que le résumé à l'intention des décideurs, dont le texte a été approuvé par le Groupe d'experts intergouvernemental à sa cinquante et unième session, le 23 septembre 2019, et le rapport de 2022 du Groupe de travail II du Groupe d'experts intergouvernemental sur les répercussions des changements climatiques, les mesures d'adaptation et la vulnérabilité, qui a été approuvé par le Groupe d'experts intergouvernemental à sa cinquante-cinquième session, le 27 février 2022, et le rapport de 2022 du Groupe de travail III sur l'atténuation des changements climatiques, qui a été approuvé par le Groupe d'experts intergouvernemental à sa cinquante-sixième session, le 4 avril 2022* »⁶³.

Dans la même perspective, la Déclaration de Lisbonne « Notre océan, notre avenir, notre responsabilité », adoptée en juin 2022 à l'issue de la deuxième Conférence des Nations Unies sur les océans, renvoie en son point 5 aux effets néfastes des changements climatiques sur les océans

« tels qu'ils ont été décrits par le Groupe d'experts intergouvernemental dans son rapport spécial sur l'océan et la cryosphère dans le contexte du changement climatique et ses rapports ultérieurs »⁶⁴.

- 62.** La France est donc d'avis que le Tribunal devrait prendre appui sur ces rapports, en particulier sur le rapport spécial que le GIEC a consacré aux effets du changement climatique sur les océans et la cryosphère⁶⁵, dont les constatations ont été affinées et actualisées dans les rapports d'évaluation suivants.
- 63.** Au bénéfice de ces remarques préliminaires, il revient à présent de vérifier que les émissions anthropiques de GES entrent dans la définition de la pollution du milieu

⁶³ A/RES/77/248 du 30 décembre 2022

⁶⁴ A/CONF.230/2022/1

⁶⁵ GIEC, *L'océan et la cryosphère dans le contexte des changements climatiques – Résumé à l'intention des décideurs*, 2019.

marin au sens de la Convention, à savoir qu'elles répondent aux trois catégories de conditions posées à l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, tenant respectivement à l'origine des faits (i), à la source de la pollution (ii) et aux effets dommageables qui en découlent (iii).

i) Origine anthropique des GES

64. Seule la pollution résultant de l'action de l'homme relève de la définition posée à l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la Convention. Ce critère ne pose pas difficulté ici puisque la présente demande d'avis porte explicitement sur les émissions « anthropiques » de gaz à effet de serre dans l'atmosphère. La première condition pour que de telles émissions relèvent de la définition de la pollution du milieu marin aux fins d'application de la Convention est donc remplie.

ii) Les GES comme source de pollution au sens de la Convention

65. L'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la CNUDM indique que la pollution consiste en « l'introduction directe ou indirecte » dans le milieu marin « de substances ou d'énergie ». En ce sens, il traite de la question de la source de la pollution. Selon l'un des sens ordinaires du terme, l'introduction est « l'action de faire entrer (une chose dans une autre) »⁶⁶. Le terme convoque donc un processus ayant pour objet ou pour effet d'incorporer dans le milieu marin un élément qui ne s'y trouve pas (substance ou énergie). On observe que la définition retient une conception large de la notion « d'introduction » au regard de la forme que celle-ci revêt, qui peut être « directe ou indirecte ». Elle précise en revanche la nature du polluant, qui doit consister en une « substance » ou une « énergie ». Ce processus, décrit de manière abstraite et générale, est éclairé et précisé par les dispositions susmentionnées de la Convention, avec lesquelles l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, doit être lu en combinaison.

⁶⁶ *Dictionnaire de la langue française*, le Robert, 2022.

66. « *Introduction indirecte ou directe* ». La notion revêt un sens concret à la lumière de l'article 194 de la Convention en particulier, qui oblige les Etats à prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir, lutter et maîtriser la pollution du milieu marin. L'article 194 précise à cet effet en son paragraphe 3 l'objet de ces mesures et, à travers celui-ci, les différentes sources de pollution du milieu marin : « sources telluriques, depuis ou à travers l'atmosphère ou par immersion » (article 194, paragraphe 3, lettre a), « pollution par les navires » (article 194, paragraphe 3, lettre b), « pollution provenant des installations ou engins utilisés pour l'exploration ou l'exploitation des ressources naturelles des fonds marins et de leur sous-sol (article 194, paragraphe 3, lettre c), « pollution provenant des autres installations ou engins qui fonctionnent dans le milieu marin » (article 194, paragraphe 3, lettre d). Les pollutions par immersion, par les navires ou résultant des installations ou engins opérant dans le milieu marin, parce qu'elles s'accompagnent de l'introduction dans la mer elle-même de substances ou d'énergie, correspondent à l'hypothèse d'une « introduction directe » : la localisation de la source est la mer. En revanche, la localisation des autres sources de pollution explicitement visées à l'article 194, paragraphe 3, à savoir les « sources telluriques, depuis ou à travers l'atmosphère », n'est pas la mer. Ces pollutions, parce qu'elles se produisent dans un espace autre, terrestre ou aérien, constituent des cas « d'introduction indirecte » de substances ou d'énergie dans le milieu marin, ce que suggère d'abord l'article 194, paragraphe 3, lettre a), qui se réfère à la pollution « *à partir de sources telluriques, depuis ou à travers l'atmosphère* » (italiques ajoutées), ce que suggère également l'intitulé des articles 207 et 212 qui portent respectivement sur la « pollution *d'origine tellurique* » et la « pollution *d'origine atmosphérique ou transatmosphérique* » (italiques ajoutées). De telles sources de pollution sont néanmoins pleinement pertinentes au regard de l'objectif général de protection et de préservation du milieu marin (article 192), du fait et dans la limite des interactions entre les milieux terrestre et aérien d'une part, et le milieu marin d'autre part.

67. S'agissant des émissions de GES, on constate que, pas plus l'article 194 que les dispositions de la Section 5 de la Partie XII de la Convention n'évoquent explicitement une telle source. Ce silence ne surprend pas, la Convention ayant été négociée et conclue à une époque où les effets du changement climatique engendrés par de telles émissions, certes connus de la science, n'avaient ni l'ampleur ni la gravité qu'ils ont aujourd'hui.

La France considère que, en dépit de l'absence de référence explicite aux émissions de GES dans la Convention, celle-ci s'applique à de telles émissions.

68. Au regard de la pluralité des sources physiques à l'origine des émissions atmosphériques de GES (activités humaines, quel que soit le milieu dans lequel elles se produisent), les dispositions intéressant la pollution d'origine tellurique d'une part, d'origine atmosphérique d'autre part, apparaissent en l'espèce les plus pertinentes.
69. L'article 207 s'applique à la « pollution d'origine tellurique ». Il ne définit pas la notion mais suggère une appréhension large de celle-ci en ne la limitant pas aux pollutions d'origine tellurique « directe » et en précisant par ailleurs qu'elle s'applique « y compris » à « la pollution provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge (...) » (article 207, paragraphe 1). On peut noter d'ailleurs que la notion de pollution tellurique est définie dans la Convention pour la prévention de la pollution marine d'origine tellurique, telle qu'amendée en 1986, comme couvrant en particulier la pollution de la mer « par les émissions dans l'atmosphère », celles-ci pouvant être « d'origine terrestre »⁶⁷. On observe également que les Lignes directrices de Montréal pour la protection du milieu marin contre la pollution d'origine tellurique, adoptées dans le cadre du Programme des Nations Unies pour l'environnement en 1985, définissent comme étant « d'origine tellurique » les « rejets dans le milieu marin de sources urbaines, industrielles ou agricoles, fixes et mobiles, terrestres, ayant notamment pour origine : (...) l'atmosphère »⁶⁸. Sans être en elles-mêmes une source obligatoire de droit, ces lignes directrices, qui « ont été établies sur la base d'éléments communs et de principes tirés des accords pertinents en vigueur et de l'expérience tirée de ces accords »⁶⁹, peuvent raisonnablement être vues comme exprimant une interprétation consensuelle de la notion de pollution du milieu marin d'origine tellurique. A ce titre, elles constituent un élément à la lumière duquel il convient d'interpréter la notion de pollution d'origine tellurique, au sens où l'entend la CNUDM. Sur le fondement d'une telle interprétation, il s'en déduirait que l'article 207 de la

⁶⁷ Article 3, lettre c) de la Convention pour la prévention de la pollution marine d'origine tellurique conclue à Paris le 4 juin 1974, amendée le 26 mars 1986 (*RTNU*, vol. 1557, p. 497).

⁶⁸ Décision 13/18, section II, du Conseil d'administration du PNUE, 24 mai 1985, p. 3.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 1.

CNUDM aurait vocation à s'appliquer aux émissions anthropiques de GES produites par les activités terrestres.

- 70.** S'agissant de la pollution d'origine atmosphérique ou transatmosphérique, le champ d'application des obligations des Etats, précisé à l'article 212, paragraphe 1, se lit comme suit :

« Les Etats, afin de prévenir, réduire ou maîtriser la pollution du milieu marin d'origine atmosphérique ou transatmosphérique, adoptent des lois et règlements applicables à l'espace aérien où s'exerce leur souveraineté et aux navires battant leur pavillon ou aux navires ou aéronefs immatriculés par eux (...) ».

On observe que l'article 222, paragraphe 1, reproduit une formulation similaire, s'agissant de la mise en application de ces mesures. Il prévoit en effet que les Etats assurent l'application des lois et règlements qu'ils ont adoptés conformément à l'article 212, paragraphe 1, « [d]ans les limites de l'espace aérien où s'exerce leur souveraineté ou à l'égard des navires battant leur pavillon ou des navires ou aéronefs immatriculés par eux ».

- 71.** Il découle de ces deux dispositions que la pollution d'origine atmosphérique ou transatmosphérique relevant de la Convention couvre, pour chaque Etat, les activités affectant l'espace aérien relevant de sa souveraineté, ce dernier englobant l'espace qui surplombe le territoire terrestre et la mer territoriale, conformément à l'article 2, paragraphe 2, de la Convention. A ce titre, les articles 212 et 222 sont susceptibles d'englober la pollution d'origine tellurique dans la mesure où les activités au sol seraient considérées comme pouvant affecter l'espace aérien et constituer une pollution d'origine atmosphérique au sens de ces dispositions. Telle semble avoir été l'interprétation retenue par la Commission du droit international dans ses travaux récents sur la protection de l'atmosphère⁷⁰. Les articles 212 et 222 concernent également

⁷⁰ V. le § 9 du commentaire de la directive n° 9 du projet de directives adopté par la CDI en 2021 sur la protection de l'atmosphère, A/76/10, pp. 44-45 de la version française (p. 42 de la version anglaise) (notes de bas de page omises) : « Le lien qui unit l'atmosphère et les océans est également reconnu dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, dont le paragraphe 1 4) de l'article premier définit la formule « pollution du milieu marin » de telle manière qu'elle recouvre l'introduction dans le milieu marin de toutes substances ou énergies polluantes, y

la pollution atmosphérique par les navires ou aéronefs auxquels l'Etat a accordé son pavillon ou son immatriculation, quel que soit l'endroit où ils se trouvent. En ce qui concerne par ailleurs la référence expresse à la pollution d'origine « transatmosphérique », il convient de relever en particulier que, dans un arrêt du 21 décembre 2011, la CJUE a estimé que « le fait que, dans le cadre de l'application de la réglementation de l'Union en matière d'environnement, certains éléments contribuant à la pollution de l'air, de la mer ou du territoire terrestre des Etats membres trouvent leur origine dans un évènement qui se déroule en partie en dehors de ce territoire n'est pas de nature, au regard des principes du droit international coutumier pouvant être invoqués dans l'affaire au principal, à remettre en cause la pleine applicabilité du droit de l'Union sur ledit territoire (...) »⁷¹.

72. *Introduction de « substances ou d'énergie ».* La pollution ne relève de la définition donnée à l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la CNUDM que si l'élément introduit dans le milieu marin consiste en une substance ou une énergie. A cet égard, on rappellera que l'océan est en interaction avec l'atmosphère avec laquelle il entretient en particulier des échanges gazeux. Il est, à ce titre, le premier puits naturel de carbone de la planète et, en tant que tel, absorbe les GES⁷². Les émissions anthropiques de gaz à effet de serre, qu'elles aient pour origine des activités terrestres ou aériennes relevant de la compétence territoriale de l'Etat, ou des activités relevant de la juridiction de l'Etat du fait de la loi du pavillon où qu'elles se produisent, peuvent ainsi être considérées comme une introduction indirecte de « substances » à l'état gazeux dans le milieu marin, au sens de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4 de la Convention.

73. La notion de « substances » dans le contexte de la définition de la pollution du milieu marin reçoit au demeurant une acception potentiellement étendue. La

compris la pollution atmosphérique *provenant de sources terrestres* [« *from land-based sources* » en anglais] et de navires (...) » (italiques ajoutées).

⁷¹ CJUE, arrêt de la Cour (grande chambre), 21 décembre 2011, *Air Transport Association of America et autres contre Secretary of State for Energy and Climate Change*, affaire C-366/10, § 129.

⁷² GIEC, 2021: Summary for Policymakers. In: *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* [Masson-Delmotte, V., P. Zhai, A. Pirani, S.L. Connors, C. Péan, S. Berger, N. Caud, Y. Chen, L. Goldfarb, M.I. Gomis, M. Huang, K. Leitzell, E. Lonnoy, J.B.R. Matthews, T.K. Maycock, T. Waterfield, O. Yelekçi, R. Yu, and B. Zhou (eds.)]. Cambridge University Press, Cambridge, Royaume-Uni et New York, NY, Etats-Unis d'Amérique, p. 19.

jurisprudence internationale a eu ainsi l'occasion d'apprécier *in concreto* différentes situations de fait. Le rejet de substances radioactives (plutonium) résultant des activités d'une usine installée sur le littoral d'un Etat côtier a été à l'origine de l'indication de mesures conservatoires par le Tribunal dans l'affaire *MOX*⁷³. Dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale*, le tribunal arbitral a retenu une interprétation large de la notion « d'introduction de substances ». Il a considéré que l'utilisation de la dynamite et du cyanure pour mener des activités de pêche relevaient de cette qualification au sens de la Convention⁷⁴. S'agissant de la dynamite, on observera toutefois que ce n'est pas l'introduction en tant que telle de la substance qui produisait des effets délétères, mais l'utilisation qui en était faite (en tant que technique de pêche) et qui s'est avérée déterminante. L'onde de choc produite par l'explosion de la dynamite dans l'eau avait des effets dévastateurs sur les écosystèmes ambiants, particulièrement sur les coraux. Ce même tribunal a aussi conclu que les travaux de dragage menés dans le cadre de la poldérisation d'espaces marins étaient réalisés « d'une manière telle » (« *in such a way* ») qu'ils relevaient de la pollution du milieu marin au sens de la Convention. Bien que ne constituant pas l'introduction d'une substance, et bien que l'article 194, paragraphe 5 (utilisation d'une technique), n'ait pas été mentionné, le tribunal a néanmoins considéré que l'activité pouvait être constitutive d'une pollution au sens de la Convention en raison de ses effets délétères (turbidité des eaux)⁷⁵. Dans le cas de la dynamite comme du dragage, le tribunal s'est donc écarté de la notion « d'introduction de substances » au sens strict du terme, pour privilégier les effets délétères produits respectivement par l'utilisation d'une substance (non par la substance elle-même) et par l'utilisation d'une technique (dragage).

74. Si toutefois, le Tribunal n'était pas convaincu par cette démonstration, la France est d'avis qu'une interprétation évolutive de la Convention, à la lumière des évolutions du droit international, notamment du droit international des changements climatiques, conduirait à la même conclusion.

⁷³ TIDM, ordonnance en mesures conservatoires, 3 décembre 2001, *Affaire de l'Usine MOX (Irlande c. Royaume-Uni)*, *Recueil TIDM 2001*, p. 95.

⁷⁴ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.* § 970.

⁷⁵ *Ibid.*, § 983.

75. Retenir une définition inclusive des sources de la pollution du milieu marin est en effet en accord avec les évolutions contemporaines des modes de pollution du milieu marin et l'inquiétante pression que ceux-ci font peser sur le milieu marin, ainsi que l'atteste, notamment, le dernier rapport du Mécanisme de notification et d'évaluation systématiques à l'échelle mondiale de l'état du milieu marin de l'ONU⁷⁶. Cette diversité des sources de la pollution marine constitue de nos jours un sujet de préoccupation majeur de la communauté internationale comme en témoignent en particulier les résolutions annuelles de l'Assemblée générale de l'ONU consacrées aux océans et au droit de la mer⁷⁷ ainsi que la Déclaration de Lisbonne précitée adoptée à l'issue de la Conférence des Nations Unies sur les océans⁷⁸.

76. Un tel contexte justifie une interprétation évolutive de la Convention, à l'instar de celle que l'Organe d'appel de l'Organisation mondiale du commerce (ci-après « OMC ») a produite dans l'affaire *Crevettes* à propos de la notion de « ressources naturelles épuisables » figurant à l'article XX, lettre b), du GATT. L'Organe d'appel a alors précisé : « l'expression 'ressources naturelles épuisables' a en fait été façonnée il y a plus de 50 ans. Elle doit être analysée par un interprète des traités à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des Nations en matière de protection et de conservation de l'environnement »⁷⁹. Dans le même ordre d'idées, la Cour internationale de Justice a admis le principe d'une interprétation évolutive des termes d'un traité pour tenir compte de l'évolution du droit international. Dès lors que telle était l'intention des parties au moment de la conclusion du traité (intention qui peut être présumée aux yeux de la Cour), il est possible de « tenir compte du sens que les termes en question ont pu acquérir à chacun des moments où l'application du traité doit avoir lieu »⁸⁰. Compte tenu de la nature de la Convention de Montego Bay, texte posant un cadre général appelé à durer comme le suggère l'appellation « Constitution des océans », dont l'utilisation est généralisée et pérenne depuis sa formulation par le

⁷⁶ *Second World Ocean Assessment*, Vol. I, 550 p. et Vol. II, 520 p.

⁷⁷ Voir par exemple : A/RES/77/248 du 30 décembre 2022, notamment §§ 229 et s.

⁷⁸ Voir notamment les paragraphes 4, 8 et 13 (lettres d) et e)) de la Déclaration.

⁷⁹ OMC, *Etats-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, Rapport de l'Organe d'appel, 12 octobre 1998, WT/DS58/AB/R, § 129.

⁸⁰ CIJ, arrêt, 13 juillet 2009, *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, CIJ Recueil 2009, p. 33, § 64.

Président de la III^{ème} Conférence⁸¹, il est raisonnable de soutenir qu'il était dans l'intention des Parties « de conférer aux termes employés — ou à certains d'entre eux — un sens ou un contenu évolutif et non pas intangible »⁸².

77. A titre complémentaire, trois catégories d'observations peuvent être avancées. D'une part, et comme cela a été précisé précédemment, l'article 194 vise explicitement l'intégralité des sources de pollution. A trois reprises, l'article 194 fait état de cette approche englobante et compréhensive : une telle répétition fait sens. « Quelle qu'en soit la source » (article 194, paragraphe 1), « toutes les sources », « notamment » celles nommément citées à l'article 194, paragraphe 3 : les termes utilisés sont sans équivoque. Exclure la possibilité que les émissions de GES entrent dans le champ d'application des sources de pollution du milieu marin au sens de la Convention, alors qu'ils constituent avec la surpêche la principale menace pesant sur les océans, ne serait conforme ni à l'interprétation du texte, ni à la lettre de celui-ci. L'exigence d'une interprétation cohérente de la Convention corrobore, d'autre part, la conclusion que les émissions de GES sont constitutives d'une source de pollution du milieu marin, au sens de la Convention. L'objectif de protection et de préservation du milieu marin posé à l'article 192, dont on rappelle qu'il figure en tête de la Partie XII au rang des dispositions générales, informe, du fait de cette position, le sens des autres dispositions, qui le complètent et le déclinent. Cela vient au soutien d'une interprétation large de la notion de source de pollution. Si une interprétation excluante prévalait, ce serait l'objet de l'obligation générale posée à l'article 192 qui s'en trouverait réduit et une telle interprétation mettrait en péril la réalisation de l'objet et du but de l'article 192, alors même que la jurisprudence a rappelé le caractère contraignant de cette disposition pour les Etats⁸³.

⁸¹ Tommy T.B. Koh, président de la 3^{ème} conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. Disponible à l'adresse URL suivante : http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/koh_french.pdf

⁸² *Ibid.*

⁸³ En particulier : TIDM, ordonnance en mesures conservatoires, 23 décembre 2010, *Affaire du navire « Louisa » (Saint Vincent et les Grenadines c. Espagne)*, *Recueil TIDM 2008-2010*, §§ 76-77 ; v. aussi CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 941.

78. En conclusion sur ce point, la France estime que les émissions de GES sont une source de pollution du milieu marin au sens de la Convention.

iii) Les émissions de GES à l'origine d'« effets nuisibles » sur le milieu marin

79. Selon l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la CNUDM, la pollution du milieu marin est caractérisée par le fait qu'elle

« a ou peut avoir des effets nuisibles tels que dommages aux ressources biologiques et à la faune et la flore marines, risques pour la santé de l'homme, entrave aux activités maritimes, y compris la pêche et les autres utilisations légitimes de la mer, altération de la qualité de l'eau de mer du point de vue de son utilisation et dégradation des valeurs d'agrément ».

80. A titre préliminaire, on observe que les « effets nuisibles » pris ici en compte font l'objet d'une appréhension large. En témoigne d'abord la locution « a ou peut avoir ». Elle signifie que sont pris en compte tant les effets actuels et/ou certains (« a ») que les effets potentiels (« peut avoir »). En témoigne également l'appréhension de la notion elle-même « d'effets nuisibles » qui, non définie de manière abstraite mais par référence à une liste, couvre un spectre large. La liste énumère en effet un éventail de situations très diverses, convoquant les notions de « dommage », « risque », « entrave », « altération » ou bien encore « dégradation » et incluant aussi bien les effets nuisibles pour le milieu marin lui-même et pour les ressources vivantes qu'il abrite, que les effets nuisibles pour l'homme, mesurés au regard des risques pour la santé ou de la perturbation des activités humaines en mer. La référence à la locution « tels que » suggère par ailleurs que la liste n'est pas limitative.

81. *Formulation et objet de la question posée au tribunal.* S'inspirant de la formulation de l'article 1^{er}, paragraphe 1, alinéa 4, de la Convention, la demande d'avis adressée au Tribunal porte sur :

« les effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique, notamment sous l'action du réchauffement des océans et de l'élévation du niveau de la mer, et de l'acidification des océans, qui sont causés par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère ».

La demande invite donc à prendre en compte principalement, mais pas exclusivement, trois catégories d'effets liés respectivement au réchauffement des océans, à l'élévation du niveau de la mer et à l'acidification des océans. On note que la formulation retenue présuppose que ces trois catégories d'effets sont connectées au changement climatique en tant que conséquences de celui-ci. La France souhaite, sur ce point, apporter les précisions qui suivent.

- 82.** On note d'abord que les notions de « climat » et de « changement climatique » sont respectivement définies par les scientifiques de la manière qui suit :

« Climat : Au sens étroit du terme, le climat désigne en général le temps moyen ou, plus précisément, se réfère à une description statistique fondée sur les *moyennes et la variabilité de grandeurs pertinentes* sur des périodes variant de quelques mois à des milliers, voire à des millions d'années (la période type, définie par l'Organisation météorologique mondiale, est de 30 ans). Ces grandeurs sont le plus souvent des variables de surface telles que *la température, la hauteur de précipitation et le vent*. Dans un sens plus large, le climat désigne l'état du système climatique, y compris sa description statistique » (italiques ajoutées).

« Changement climatique : Variation de l'état du climat, qu'on peut déceler (...) par des *modifications de la moyenne et/ou de la variabilité de ses propriétés* et qui persiste pendant une longue période, généralement pendant des décennies ou plus » (italiques ajoutées)⁸⁴.

On observe ensuite qu'il ne fait pas de doute que le réchauffement des océans d'une part, l'élévation du niveau de la mer en tant qu'elle découle de la fonte de la cryosphère d'autre part, constituent deux conséquences du réchauffement atmosphérique. En ce sens, l'un et l'autre constituent assurément des effets du changement climatique, tel que défini ci-dessus. La question de savoir si tel est également le cas de l'acidification de la mer doit en revanche être posée.

- 83.** L'acidification des océans est définie par les scientifiques comme suit :

⁸⁴ GIEC, 2013: Glossaire [Planton, S. (coord.)]. Changements climatiques 2013 : Les éléments scientifiques. Contribution du Groupe de travail I au cinquième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat, [Stocker, T.F., D. Qin, G.-K. Plattner, M. Tignor, S.K. Allen, J. Boschung, A. Nauels, Y. Xia, V. Bex et P.M. Midgley (dir. publ.)], Cambridge University Press, pp. 188 et 187 respectivement.

« réduction du pH de l’océan sur une longue période, généralement sur plusieurs décennies ou plus, causée principalement par le piégeage du dioxyde de carbone présent dans l’atmosphère, mais aussi par l’adjonction ou le retrait de substances chimiques dans l’océan»⁸⁵.

Ainsi entendue, l’acidification est donc un processus découlant principalement de l’augmentation de la concentration en dioxyde de carbone dans la mer (CO₂). Elle est d’origine anthropique lorsque l’augmentation de cette concentration dans l’océan est le résultat des activités humaines. Il apparaît ainsi que l’acidification n’est pas une conséquence du changement climatique dès lors que celui-ci est défini comme une modification de la moyenne et/ou de la variabilité de grandeurs telles que la température, la hauteur de précipitation et le vent. On observe d’ailleurs que plusieurs textes juridiques, parce qu’ils évoquent le changement climatique et l’acidification comme étant des processus distincts, semblent corroborer une telle interprétation.

84. Tel est notamment le cas du « Cadre Mondial de la biodiversité de Kunming à Montréal », adopté par la Conférence des Parties (ci-après « COP ») à la Convention sur la diversité biologique (ci-après « CDB ») en décembre 2022 qui évoque « l’impact du changement climatique et de l’acidification des océans sur la biodiversité »⁸⁶. Tel est également le cas de l’accord BBNJ qui mentionne :

« climate change impacts on marine ecosystems, *such as* warming and ocean deoxygenation, *as well as* ocean acidification (Préambule, alinéa 3) (italiques ajoutées) ;

« the consequences of climate change, ocean acidification and related impacts” (article 1§8) ;

« adverse effects of climate change *and* ocean acidification” (article 5 lettre g), (italiques ajoutées) ;

« resilience to stressors, including those related to climate change, ocean acidification » (article 14 c) ;

« Vulnerability, including to climate change *and* ocean acidification; » (Annexe I, lettre f) (italiques ajoutées).

⁸⁵ GIEC, Glossaire, *op. cit.*, p. 186.

⁸⁶ Cible 8, CBD/COP/15/L.25, 18 décembre 2022.

De la même manière, les résolutions annuelles de l'Assemblée générale de l'ONU relatives respectivement aux océans et au droit de la mer, à la viabilité des pêches suggèrent des processus distincts lorsqu'elles évoquent « les effets de l'acidification *et* des changements climatiques » (italiques ajoutées)⁸⁷.

85. Mais il faut également observer que d'autres textes, de portée universelle, ne témoignent pas de la même rigueur. Tel est le cas, en particulier, de la Déclaration de Lisbonne qui évoque les « effets néfastes des changements climatiques (...) notamment (...) l'acidification de l'océan »⁸⁸. On observe en outre que le GIEC prend en compte et évalue les effets de l'acidification *à l'occasion de* l'évaluation de l'évolution du climat, *au même titre et en même temps* que les effets liés à cette évolution, de sorte qu'il n'est pas vraiment ou pas toujours possible de distinguer les effets liés à l'acidification des effets liés à d'autres causes. On ajoute également que, si elle n'est pas une conséquence du changement climatique, l'acidification n'en reste pas moins une conséquence de la concentration accrue de CO₂ qui constitue l'un des gaz responsables de l'effet de serre. Il en résulte que l'acidification des océans, bien qu'elle ne découle pas du changement climatique, lui est néanmoins systématiquement associée. On observe, par ailleurs, que la demande présentée au Tribunal porte sur « *les effets nuisibles* qu'a ou peut avoir le changement climatique, notamment sous l'action du réchauffement des océans et de l'élévation du niveau de la mer, et de l'acidification des océans, *qui sont causés par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère* » (italiques ajoutées). La formulation retenue montre que l'organisation demanderesse a entendu que le Tribunal se prononce sur les effets nuisibles de l'acidification de l'océan, quand bien même celle-ci ne serait pas *stricto sensu* une conséquence du changement climatique.

86. *Existence d'un consensus mondial sur le fait que les émissions de GES ont ou peuvent avoir, en général, des effets nuisibles sur le milieu marin.* Qu'ils soient qualifiés de « négatifs », « néfastes » ou « nuisibles », les effets des émissions de GES sur le milieu marin sont l'objet d'une préoccupation très régulièrement exprimée à l'échelle

⁸⁷ Voir notamment : A/RES/77/248 du 30 décembre 2022, § 214 ; A/RES/77/118, 9 décembre 2022, §11.

⁸⁸ « Notre océan, notre avenir, notre responsabilité », déclaration adoptée à l'issue de la Conférence sur les Océans de 2022, A/CONF.230/2022/1, § 5.

universelle. Ce constat découle de la pratique des Etats postérieurement à l'adoption de la CCNUCC (1992).

87. La pratique se manifeste d'abord par l'évolution progressive du droit conventionnel des changements climatiques. Si la Convention-cadre de 1992 se réfère aux effets néfastes du changement climatique en général (Préambule, alinéa 1) ainsi qu'aux « effets néfastes d'une élévation du niveau des mers sur les îles et zones côtières » (Préambule, alinéa 12), l'Accord de Paris reconnaît le risque d'atteintes au milieu marin. Son préambule mentionne en effet l'importance de « veiller à l'intégrité de tous les écosystèmes, y compris les océans »⁸⁹. Cette prise en compte se manifeste également par l'évolution du droit de la mer que représente l'adoption de l'accord BBNJ (*Draft agreement under the United Nations Convention on the Law of the Sea on the conservation and sustainable use of marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction*) qui mentionne à quatre reprises les effets ou impacts délétères du changement climatique et de l'acidification sur l'état de la biodiversité et des écosystèmes marins (Préambule, alinéa 3 ; Article 5 lettre g ; Article 14 lettre c ; Annexe I lettre f). En tant qu'accord d'application de la Convention de 1982 (« under the UNCLOS »), le texte nourrit l'interprétation évolutive de celle-ci et témoigne, à tout le moins, du consensus universel sur le fait que les changements climatiques et l'acidification de la mer produisent des effets nuisibles sur le milieu marin (ici sur l'état de la biodiversité et des écosystèmes marins).

88. S'ajoutent à cette pratique conventionnelle un grand nombre de déclarations adoptées en particulier sous la forme de résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU qui, adoptées par consensus et bien que dépourvues de caractère obligatoire en tant que telles, n'en ont pas moins une valeur normative et peuvent produire par conséquent des effets juridiques comme la Cour internationale de Justice l'a précisé à plusieurs reprises.⁹⁰ Il faut mentionner, en particulier, les résolutions annuelles portant respectivement sur les océans et le droit de la mer et la viabilité des pêches qui expriment

⁸⁹ Préambule, alinéa 13, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 3156, C.N.92.2016.TREATIES-XXVII.7.d du 17 mars 2016.

⁹⁰ *CIJ Recueil 1996 (I), op.cit.*, p. 254-255, par. 70 ; CII, avis, 25 février 2019, *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965*, *CIJ Recueil 2019*, p. 132-133, § 152-155.

chaque année depuis 2006⁹¹ l'inquiétude de la communauté internationale concernant les conséquences du changement climatique sur les mers et les océans. Les dernières résolutions (2022) mentionnent ainsi respectivement, et en particulier :

« les effets négatifs, actuels et prévus, des changements climatiques tels que l'élévation de la température des océans, la désoxygénation des océans et l'élévation du niveau de la mer, ainsi que l'acidification des océans, sur le milieu marin et la biodiversité marine » ;

« les changements climatiques [qui] continuent d'accroître la gravité et la fréquence du blanchissement des coraux dans toutes les mers tropicales et diminuent leur capacité de résistance à l'acidification des océans, ce qui pourrait avoir des effets négatifs graves et irréversibles sur les organismes marins, en particulier sur les coraux, et à d'autres pressions, notamment la surpêche et la pollution »⁹² ;

« les répercussions des changements climatiques mondiaux et de l'acidification des océans sur les récifs coralliens et les autres écosystèmes qui présentent un intérêt pour la pêche » ;

ainsi que la nécessité « de mieux comprendre les effets de l'acidification et des changements climatiques sur les mers et les océans »⁹³

89. On note également que, en dehors du cadre de l'Assemblée générale de l'ONU, les Etats, réunis lors de la Conférence des Nations Unies sur les océans en juin 2022 ont adopté la Déclaration de Lisbonne précitée dont le point 5 mentionne les « effets néfastes [que les changements climatiques] ont sur l'océan et la vie marine (...) »⁹⁴.

90. On note enfin que le « Cadre Mondial de la biodiversité de Kunming à Montréal » définit au rang des « cibles » à atteindre en vue de réduire les menaces pesant sur la biodiversité l'objectif de « Réduire au minimum l'impact du changement climatique et de l'acidification des océans sur la biodiversité »⁹⁵.

⁹¹ A/RES/61/222, § 111

⁹² A/RES/77/248, 30 décembre 2022, Les océans et le droit de la mer, Préambule.

⁹³ A/RES/77/118, 9 décembre 2022, AG ONU viabilité des pêches, § 11 et § 214.

⁹⁴ A/CONF.230/2022/1, *Op. cit.*

⁹⁵ Cible 8, CBD/COP/15/L.25, 18 décembre 2022.

- 91.** Cette pratique abondante et concordante témoigne sans ambiguïté d'un consensus mondial sur le fait que le changement climatique et l'acidification des océans, résultant des émissions de GES produisent des effets nuisibles sur le milieu marin. Il convient alors d'en préciser la nature et la portée au regard des connaissances scientifiques disponibles sur le sujet.
- 92.** La France prendra principalement appui sur le rapport spécial du GIEC de 2019, étant entendu que les rapports ultérieurs ont confirmé l'étendue et la gravité des constatations établies en 2019. Deux catégories d'observations doivent être formulées à titre liminaire. En premier lieu, il importe de préciser que les données relatives aux effets sont classées par le GIEC en deux catégories selon qu'il s'agit d'effets actuels ou de projections pour l'avenir. L'ensemble des effets est par ailleurs l'objet d'une qualification selon le degré de confiance que les scientifiques lui accordent. Cinq qualificatifs sont ainsi utilisés : très faible, faible, moyen, élevé et très élevé. Dans la mesure où la demande d'avis porte sur les effets « qu'a ou peut avoir » le changement climatique, l'ensemble des effets répertoriés s'avère pertinent. En second lieu, le rapport du GIEC ne distingue pas les effets selon la forme que revêt la pollution résultant des émissions de GES (réchauffement, acidification, élévation du niveau de la mer ou autre). Il classe les effets selon la cible concernée (paramètres physiques, écosystèmes, populations humaines et services écosystémiques) de sorte qu'il n'est pas vraiment ou pas toujours possible de distinguer, dans le rapport, les effets découlant, pour chaque cible, de telle ou telle forme de pollution résultant des émissions de GES.
- 93.** Nombre d'effets répertoriés par le GIEC sont de nature à relever des effets nuisibles sur le milieu marin au sens de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la Convention. Peuvent être cités à cet égard les dommages aux ressources biologiques et à la faune et à la flore marines. Regroupés dans le rapport du GIEC sous la rubrique « impacts sur les écosystèmes », les dommages ou risques de dommages directs ou indirects aux ressources biologiques et à la faune et la flore marines sont décrits comme massifs, généralisés, touchant l'ensemble des océans bien que des particularités propres

à certaines régions ou écosystèmes soient mises en évidence (régions polaires notamment)⁹⁶.

94. Les atteintes et menaces aux écosystèmes inventoriés constituent autant d'atteintes et menaces directes ou indirectes pour « les ressources naturelles, la faune et la flore marines » et sont, de toute évidence, constitutives « d'effets nuisibles » au sens de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4 de la Convention. On rappelle que le tribunal arbitral saisi dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale*, après avoir défini la notion d'écosystème, a pris en compte les atteintes qui étaient ici portées aux écosystèmes dans le cadre des activités de dragage et de pêche menées sous la juridiction de la Chine, aux fins d'application, il est vrai, de l'article 194, paragraphe 5, de la Convention⁹⁷. On rappelle également que la Cour de justice de l'Union européenne, aux fins cette fois de l'application de l'article 220, paragraphe 6, de la Convention (pouvoirs de l'Etat côtier en matière de lutte contre la pollution par les navires), a retenu une approche particulièrement englobante de la notion de dommage aux ressources marines, privilégiant une analyse écosystémique⁹⁸. D'une manière générale, il apparaît désormais universellement admis que les atteintes aux écosystèmes constituent ou sont susceptibles de constituer des atteintes à la biodiversité et donc aux « ressources naturelles, à la faune et la flore marines » au sens de l'article 1, paragraphe 1, alinéa 4, de la Convention. L'accord BBNJ est d'ailleurs fondé sur cette approche. Il a pour objet la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones au-delà de la juridiction nationale et, au moyen de la création « d'instruments de gestion par zone » (« area-based management tools »⁹⁹), il vise en particulier à « protect, preserve, restore and maintain biodiversity and ecosystems »¹⁰⁰

95. En conclusion, et pour l'ensemble des raisons évoquées précédemment, la France est d'avis que les émissions anthropiques de GES entrent dans la définition de

⁹⁶ GIEC, Rapport sur les océans et la cryosphère dans le contexte des changements climatiques, *op. cit.*, pp. 10 à 12 pour les impacts observés et pp. 20-23 pour les risques projetés.

⁹⁷ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 945.

⁹⁸ CJUE, Recueil numérique 2018, *op.cit.*, §§ 81-84.

⁹⁹ Accord BBNJ, Article 14 lettre a).

¹⁰⁰ Accord BBNJ, Article 14, lettre c).

la pollution du milieu marin au sens de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

c) Pertinence, contenu et portée des obligations de prévention, lutte et maîtrise de la pollution s'agissant des émissions de GES

96. La France considère que les Etats parties à la CNUDM ont bien des « obligations particulières » « de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin eu égard aux effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique, notamment sous l'action du réchauffement des océans et de l'élévation du niveau de la mer, et de l'acidification des océans, qui sont causés par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère ». La première question posée au Tribunal vise précisément à identifier ces obligations et à en cerner le contenu et la portée. La France estime nécessaire de ce point de vue de faire les observations suivantes.

Observations liminaires

97. *Principe d'un soutien mutuel entre la Convention et les autres règles pertinentes du droit international.* A titre liminaire, la France souhaite rappeler que, pour répondre à cette première partie de la question posée au Tribunal, au regard de l'impératif de cohérence et de soutien mutuel entre règles applicables formulé dans la CNUDM¹⁰¹, il importe de ne pas lire l'ensemble des obligations posées dans la Convention de manière isolée, mais en ce qu'elles sont informées par des règles extérieures, pour autant qu'elles « ne sont pas incompatibles avec celle-ci »¹⁰². En outre, il est à noter que la Convention opère de nombreux renvois à des règles extérieures, entendues au sens large, qu'il s'agisse, pour s'en tenir à la seule Partie XII, des « règles et des normes, ainsi que des pratiques et procédures recommandées, internationalement convenues » (articles 207, 208, 210, 212), des « règles, règlements et procédures internationaux » (articles 209, 215), des « règles et normes internationales généralement acceptées, établies par l'intermédiaire de l'organisation internationale compétente ou d'une conférence

¹⁰¹ V. §§ 38-39 des présentes observations écrites.

¹⁰² Article 293, §1, précité ainsi que l'article 237, §2 de la Convention. V. *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p. 27, §§ 80-84.

diplomatique générale » (articles 211, 213, 214, 217, 218), des « règles et normes internationales » (articles 219, 220, 222, 226, 228, 230), des « règles et normes internationales généralement acceptées » (articles 211, 226) ou encore des « règles et normes internationalement convenues » ou « généralement acceptées », ou les « pratiques et procédures recommandées » (article 201). Ces règles, normes, pratiques et procédures internationales se voient d'ailleurs conférer une portée variable selon les dispositions. La portée des règles externes est ainsi plus limitée dans le cadre des articles 207 et 212 (demandant d'en tenir « compte ») que dans celui des articles 210 et 211 (précisant que les lois et règlements nationaux « ne doivent pas être moins efficaces » que les règles et normes externes).

98. *Règles externes les plus pertinentes et exigence de s'en acquitter « d'une manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la Convention ».* S'agissant de la réponse à apporter à la première question posée au Tribunal, outre certaines obligations coutumières relevant de la prévention et de la diligence due, la CCNUCC de 1992 et l'Accord de Paris de 2015, ainsi que les réglementations adoptées dans le cadre de l'Organisation maritime internationale (ci-après « OMI ») et de l'Organisation de l'aviation civile internationale (ci-après « OACI ») qui couvrent les émissions de gaz à effet de serre résultant du transport international maritime et aérien, apparaissent comme les plus directement pertinents¹⁰³. Conformément à l'article 237, paragraphe 2, de la CNUDM, les Etats parties doivent s'acquitter des obligations particulières qui leur incombent en vertu d'autres conventions internationales « d'une manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la Convention ». Les principes et objectifs généraux de la Convention comprennent par définition les principes et objectifs généraux de la Partie XII de la Convention, et notamment l'obligation dite « d'ordre général » « de protéger et de préserver le milieu marin » en vertu de l'article 192. Cela signifie, notamment, que les Etats doivent s'acquitter des obligations qui leur incombent en vertu de l'Accord de Paris d'une manière « compatible » avec leur obligation de « protéger et préserver le milieu marin ». En sens inverse, lorsqu'ils s'attachent à « protéger et préserver le milieu marin » en application

¹⁰³ V. § 38 des présentes observations écrites. V. aussi CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, §§ 956, 959, 964, 970 et 983.

de la Convention, ils contribuent aux objectifs du droit international du climat, du fait qu'ils protègent et préservent le principal puits de gaz à effet de serre. Comme cela a été rappelé ci-dessus¹⁰⁴, le préambule de l'Accord de Paris précise en effet qu'il « importe de veiller à l'intégrité de tous les écosystèmes, *y compris les océans (...)* » (italiques ajoutées).

Obligation « chapeau » posée à l'article 194 de la Convention

99. *Place centrale de l'article 194 s'agissant de l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution.* S'agissant de la prévention, de la réduction et de la maîtrise de la pollution du milieu marin, l'article 194 de la CNUDM pose une obligation « chapeau » dont le champ d'application est extrêmement large. Ainsi que cela a été mentionné ci-dessus¹⁰⁵, l'article 194 vise « toutes les mesures » nécessaires, « quelle qu'en soit la source ». Il couvre également toutes les zones maritimes, qu'elles soient ou non sous la souveraineté de l'Etat¹⁰⁶, et concerne l'ensemble du milieu marin, donc *a fortiori* les écosystèmes « rares ou délicats ainsi que l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction » (article 194, paragraphe 5), lesquels sont, comme les récifs coralliens, très vulnérables aux changements climatiques¹⁰⁷. Le fait que son paragraphe 5 vise l'ensemble de la Partie XII confirme le caractère d'obligation d'ordre général de cette disposition. L'obligation d'ordre général posée à l'article 194 est ensuite détaillée dans différentes dispositions de la Partie XII. Les articles 195, 196, 207, 211, 212, 213 et 222 apparaissent comme particulièrement pertinents s'agissant de la pollution causée par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère.

100. *Obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution causée par les émissions de gaz à effet de serre.* L'article 194 de la Convention prévoit que les Etats « prennent, *séparément ou conjointement* selon qu'il

¹⁰⁴ V. § 87 des présentes observations écrites.

¹⁰⁵ V. § 66, 67, 77 des présentes observations écrites.

¹⁰⁶ Cour permanente d'arbitrage, *sentence sur la juridiction et la recevabilité (République des Philippines / République populaire de Chine)*, sentence du 29 octobre 2015, §408

¹⁰⁷ V. §133 des présentes observations écrites.

convient, *toutes* les mesures compatibles avec la Convention qui sont *nécessaires* pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin » « *quelle qu'en soit la source* » (article 194, paragraphe 1, première partie, italiques ajoutées). Les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère causant une pollution du milieu marin¹⁰⁸, les Etats ont l'obligation de « prévenir, réduire et maîtriser » cette pollution. Cette obligation doit être lue, comme l'ensemble de la Partie XII, à la lumière de l'obligation d'ordre général posée à l'article 192 selon laquelle « [l]es Etats ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin »¹⁰⁹.

101. Le paragraphe 1 de l'article 194, qui vise les dommages au milieu marin en tant que tel, est complété par le paragraphe 2 qui précise que les Etats prennent « *toutes les mesures nécessaires* pour que les activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle le soient de manière à ne pas causer de préjudice par pollution à d'autres Etats et à leur environnement et pour que la pollution résultant d'incidents ou d'activités relevant de leur juridiction ou leur contrôle ne s'étende pas au-delà des zones où ils exercent des droits souverains conformément à la Convention » (italiques ajoutées). Cette obligation dépasse l'environnement marin, puisqu'elle se situe dans la filiation d'un principe fondamental du droit international de l'environnement en général, le principe 21 de la Déclaration de Stockholm¹¹⁰. Sa portée coutumière est bien admise. La Cour internationale de Justice a ainsi observé que :

« le principe de prévention, *en tant que règle coutumière*, trouve son origine dans la diligence requise ('due diligence') de l'Etat sur son territoire. Il s'agit de 'l'obligation, pour tout Etat, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats' (*Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, *fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 22). En effet, l'Etat est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un autre Etat. La Cour a établi que cette obligation « fait maintenant partie du corps de règles du droit

¹⁰⁸ V. §§ 56 à 96 des présentes observations écrites.

¹⁰⁹ V. sur l'article 192 de la Convention, §§ 140 à 147 des présentes observations écrites.

¹¹⁰ *CIJ Recueil 1996 (I)*, *op.cit.*, p. 242, § 29 ; *CIJ*, arrêt, 20 avril 2010, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, *CIJ Recueil 2010*, p. 14, § 197 ; V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 944 ; *CIJ Recueil 2015*, *op.cit.* p. 665, §118.

international de l'environnement » (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 242, par. 29*) »¹¹¹.

102. Au regard de l'unicité du milieu marin et du caractère global de la pollution causée à celui-ci par les émissions de gaz à effet de serre, indépendante de la localisation des sources d'émission, l'obligation coutumière et l'obligation conventionnelle posée à l'article 194, paragraphes 1 et 2, s'hybrident dans une obligation large et exigeante, à la charge de tous les Etats, de prendre toutes les mesures nécessaires pour « prévenir, réduire et maîtriser » la pollution du milieu marin causée par les émissions de gaz à effet de serre.

Contenu et portée de l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour « prévenir, réduire et maîtriser » la pollution causée par les émissions de gaz à effet de serre.

103. *Une obligation de diligence requise.* Les articles 194, paragraphes 1 et 2, posent essentiellement une obligation de prévention, au sens large, de la pollution (« *prévenir, réduire et maîtriser* ») qui s'analyse comme une obligation de diligence due ou diligence requise. Une telle obligation n'est pas une obligation de résultat, laquelle exigerait que le milieu marin ne soit contaminé par aucune pollution. Comme l'a affirmé la Commission du droit international, « [l']obligation de prévention s'analyse normalement comme une obligation de diligence, imposant aux Etats de prendre toutes les mesures *raisonnables ou nécessaires* pour éviter qu'un événement donné ne se produise, mais sans garantir que l'événement ne se produira pas »¹¹². Il s'agit d'une obligation de comportement, mais d'une obligation de comportement exigeante, celle pour les Etats de mettre « en œuvre à cette fin les *moyens les mieux adaptés* dont ils disposent, *en fonction de leurs capacités* » et de s'efforcer « *d'harmoniser leurs politiques à cet égard* » (article 194, paragraphe 1, seconde partie).

¹¹¹ *CIJ Recueil 2010, op.cit.* p. 45, § 101 (italiques ajoutées).

¹¹² Commission du droit international, *Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite*, Art. 14, annexé à la résolution 56/83 de l'Assemblée générale en date du 12 décembre 2001 (italiques ajoutées).

104. La pratique et la jurisprudence internationale récente ont contribué à préciser les contours de cette obligation de diligence due. En particulier, la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins de ce Tribunal a eu l'occasion de préciser dans l'avis qu'elle a rendu en 2011 que

« '[l]'obligation de l'Etat (...) de veiller à' n'est pas une obligation d'obtenir dans chaque cas le résultat que (la personne ou entité privée) respecte les obligations précitées. Il s'agit plutôt d'une obligation de mettre en place les moyens appropriés, de s'efforcer dans la mesure du possible et de faire le maximum pour obtenir ce résultat. Pour utiliser la terminologie actuelle du droit international, cette obligation peut être caractérisée comme une obligation 'de comportement' et non 'de résultat', et comme une obligation de 'diligence requise' »¹¹³.

105. *Règles spécifiques applicables aux différentes sources de pollution.* Comme évoqué *supra*¹¹⁴, l'article 194 de la Convention pose un cadre général qui est ensuite complété et précisé notamment par la section 5 consacrée à la réglementation internationale et au droit interne visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin (articles 207 à 213), les dispositions contenues dans cette section couvrant des sources spécifiques de pollution. Les articles 207 sur la pollution d'origine tellurique et 212 sur la pollution d'origine atmosphérique apparaissent les plus directement pertinents pour répondre à la question posée au Tribunal. Ils obligent les Etats à adopter des lois et règlements et à prendre des mesures nécessaires pour « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin » émanant de ces différentes sources spécifiques. En outre, s'agissant de la pollution d'origine tellurique, l'article 207, paragraphe 5, indique que « [l]es lois, règlements et mesures, ainsi que les règles et les normes et les pratiques et procédures recommandées, visés aux paragraphes 1, 2 et 4, comprennent des mesures tendant à *limiter autant que possible* l'évacuation dans le milieu marin de substances toxiques, nuisibles ou nocives, en particulier de substances non dégradables ».

106. *Rigueur des obligations particulières des Etats en la matière.* Le contenu de l'obligation de diligence requise n'est pas absolu, mais variable. En déterminer le

¹¹³ *Recueil TIDM 2011, op.cit.* p. 41, § 110.

¹¹⁴ V. § 99 à 102 des présentes observations écrites.

contenu en l'espèce doit conduire le Tribunal à déterminer le type de mesures « nécessaires » pour « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin » causée par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère. Le standard apparaît ici particulièrement rigoureux pour les raisons suivantes.

107. *Détermination du niveau de diligence requise.* Comme l'a affirmé la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal international du droit de la mer, il est

« difficile de décrire en des termes précis le contenu des obligations de 'diligence requise'. Parmi les facteurs qui rendent une telle description ardue figure le fait que la notion de diligence requise a un *caractère variable*. Elle peut *changer dans le temps* lorsque les mesures réputées suffisamment diligentes à un moment donné peuvent ne plus l'être *en fonction, par exemple, des nouvelles connaissances scientifiques ou technologiques*. Cette notion peut également *changer en fonction des risques encourus par l'activité*. De ce point de vue, le niveau de diligence requise doit être plus *rigoureux* pour les activités les plus risquées »¹¹⁵.

Les obligations particulières des Etats de prévention, réduction et maîtrise de la pollution du milieu marin causée par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère devraient être particulièrement rigoureuses au regard de la gravité des dommages à l'environnement marin causés ou qui pourraient être causés dans le futur par les changements climatiques, et de l'urgence à prévenir, réduire et maîtriser cette pollution. Cette conscience de la gravité de la situation et de l'urgence à agir fait aujourd'hui l'objet d'un consensus international comme en témoigne la Déclaration de Lisbonne adoptée à l'issue de la Conférence des Nations Unies sur les océans, en juin 2022 :

« Nous sommes (...) profondément alarmés par la situation d'urgence que connaît l'océan à l'échelle mondiale. Le niveau de la mer monte, l'érosion du littoral s'aggrave, et l'océan est plus chaud et plus acide. La pollution marine augmente à un rythme alarmant, un tiers des stocks de poissons sont surexploités, la biodiversité marine continue de diminuer et environ la moitié de tous les coraux vivants ont été perdus, tandis que les espèces exotiques envahissantes constituent une menace importante pour les écosystèmes et ressources marins » ;

¹¹⁵ *Recueil TIDM 2011, op.cit.*, p.43, § 117 (italiques ajoutées).

« Nous réaffirmons que les changements climatiques sont un des plus grands défis de notre temps et nous sommes profondément alarmés par les effets néfastes qu'ils ont sur l'océan et la vie marine, notamment l'élévation des températures de l'océan, l'acidification de l'océan, sa désoxygénation, l'élévation du niveau de la mer, la fonte de la couche de glace, les changements observés dans l'abondance et la distribution des espèces marines, en particulier les poissons, la diminution de la biodiversité marine, ainsi que l'érosion du littoral et les phénomènes météorologiques extrêmes et leurs conséquences sur les communautés insulaires ou côtières (...) »¹¹⁶.

108. *Seuil requis pour la prévention des dommages.* S'agissant d'une pollution cumulative, dont les sources sont multiples, se pose nécessairement la question du seuil requis en matière de prévention, réduction et maîtrise de la pollution du milieu marin causée par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère. En la matière, il s'agit de prévenir les dommages « significatifs » ce qui, selon la Commission du droit international dans son projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, signifie plus « que 'détectable', mais sans nécessairement atteindre le niveau de 'grave' ou 'substantiel' »¹¹⁷. Comme précédemment rappelé, la Cour internationale de Justice a de son côté considéré dans son arrêt de 2010 dans l'affaire des *Usines de pâte à papier* que « [...] l'Etat est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice *sensible* à l'environnement d'un autre Etat »¹¹⁸. En français, le terme *sensible* semble viser un seuil moins élevé que *significatif* mais il est à noter cependant que dans la version anglaise de l'arrêt de la Cour précité, c'est le terme « significant » qui est utilisé. La Commission du droit international considère que c'est l'« effet combiné du 'risque' et du 'dommage' qui détermine le seuil » de gravité¹¹⁹. Le projet d'articles de

¹¹⁶ Résolution de l'Assemblée générale de l'ONU 76/296, *Notre océan, notre avenir, notre responsabilité*, 21 juillet 2022, §§ 4 et 5.

¹¹⁷ *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (1^{ère} partie), p. 163. V. dans le même sens « States have a positive "duty to prevent, or at least mitigate" significant harm to the environment when pursuing large-scale construction activities » ; CPA, sentence arbitrale partielle, 18 février 2013, *Indus Waters Kishenganga Arbitration (Pakistan v. India)*, PCA Award Series (2014), § 451. V. aussi sur la distinction entre dommage mesurable et « important » l'arrêt de la Cour internationale de Justice du 16 décembre 2015, *CIJ Recueil 2015, op.cit.*, § 192.

¹¹⁸ *CIJ Recueil 2010, op.cit.* p. 45, § 101 (italiques ajoutées).

¹¹⁹ Projet d'articles de la Commission du droit international précité, Article 10, Facteurs d'un juste équilibre des intérêts, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (1^{ère} partie), p. 158.

la Commission du droit international identifie un certain nombre de « facteurs et circonstances » qui sont pertinents pour déterminer le seuil requis en matière de prévention, réduction et maîtrise de la pollution du milieu marin causée par les émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l’atmosphère. On compte parmi eux notamment « le degré de risque d’un dommage transfrontière significatif et la mesure dans laquelle il existe des moyens de prévenir ce dommage ou d’en réduire le risque au minimum ou de le réparer » ou encore « [l]e risque de dommage significatif pour l’environnement et la mesure dans laquelle il existe des moyens de prévenir ce dommage ou d’en réduire le risque au minimum, et de réhabiliter l’environnement »¹²⁰. En l’occurrence, le caractère à la fois grave, global et urgent des dommages au milieu marin résultant des émissions de GES et compte tenu de la difficulté, voire impossibilité dans certains cas, à réparer matériellement lesdits dommages, ceux-ci doivent être considérés comme « significatifs ».

109. *Un seuil informé par l’Accord de Paris.* Dans le domaine des changements climatiques, l’Accord de Paris informe ce seuil, lorsqu’il pose l’objectif de contenir « l’élévation de la température moyenne de la planète nettement en dessous de 2 °C par rapport aux niveaux préindustriels et en poursuivant l’action menée pour limiter l’élévation de la température à 1,5 °C par rapport aux niveaux préindustriels, étant entendu que cela réduirait sensiblement les risques et les effets des changements climatiques » (article 2, paragraphe 1, alinéa a)). Il s’agit d’un objectif largement consensuel parmi les Etats, fruit d’un dialogue entre experts scientifiques et représentants des Etats¹²¹. Si l’objectif de limitation à 1,5° était surtout aspirationnel en 2015, il était déjà établi qu’il « réduirait sensiblement les risques et les effets des changements climatiques », ce qu’a largement confirmé le rapport du GIEC paru en 2018¹²². Cet objectif a pris depuis une importance croissante. Il est rappelé, ainsi que

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 956. Dans cette sentence, la gravité du dommage environnemental est en quelque sorte attestée par les conventions internationales qui témoignent du consensus international sur le caractère menacé ou en danger de certaines espèces. En effet, les tortues de mer trouvées sur les vaisseaux chinois figurent au sein de l’annexe I de la CITES qui recense les espèces menacées pour lesquelles tout commerce international est interdit.

¹²² GIEC, 2018: Summary for Policymakers. In: Global Warming of 1.5°C. An IPCC Special Report on the impacts of global warming of 1.5°C above pre-industrial levels and related global greenhouse gas emission pathways, in

l'urgence à agir qu'il entraîne, dans plusieurs décisions de la Conférence des Parties à l'Accord de Paris (ci-après la « CMA »). Par exemple, dans la Décision 1/CMA.3 de 2021 « Pacte de Glasgow pour le climat », la Conférence « [e]stime que les effets des changements climatiques seront bien moindres si la température augmente de 1,5 °C et non de 2 °C et *décide de poursuivre l'action destinée à limiter l'élévation de la température à 1,5°C* »¹²³. Elle « [e]stime également qu'il faut, partant, *accélérer les efforts en cette décennie cruciale*, sur la base des meilleures données scientifiques disponibles et de l'équité, compte tenu des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, eu égard aux différentes situations nationales, et dans le contexte du développement durable et de la lutte contre la pauvreté »¹²⁴.

110. Les décisions de la Conférence des Parties n'ont pas, en dépit de leur appellation, de portée juridique obligatoire. Mais, comme la Cour internationale de Justice l'a affirmé à propos des recommandations de la Commission baleinière, « [c]es recommandations, adoptées sous forme de résolutions, n'ont pas force obligatoire. Cependant, lorsqu'elles sont adoptées par consensus ou à l'unanimité, elles peuvent être *pertinentes aux fins de l'interprétation de la convention (...)* »¹²⁵. Les décisions de la CMA sont ainsi pertinentes aux fins d'interprétation de l'Accord de Paris ; en l'occurrence, elles renforcent la portée de l'objectif de limitation des températures à 1,5°C par rapport à la lettre de l'Accord de Paris et insistent sur l'urgence à agir.

111. De ce point de vue, dans le cadre d'une interprétation synergique de la CNUDM et de l'Accord de Paris, en application notamment de l'article 237 de la Convention, les Etats parties à la Convention doivent s'acquitter de leurs obligations en vertu de l'Accord de Paris d'une manière compatible avec les principes et objectifs généraux de la CNUDM. Les mesures « nécessaires » (selon la terminologie de l'article 194, paragraphe 2, de l'article 207, paragraphe 2 ou de l'article 212, paragraphe 2) pour la prévention, la réduction et la maîtrise de la pollution du milieu marin causée par les

the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development, and efforts to eradicate poverty *op.cit.*, pp. 3-24.

¹²³ Décision 1/CMA.3 « Pacte de Glasgow pour le climat » (2021), § 21.

¹²⁴ *Ibid.*, § 23 (italiques ajoutées).

¹²⁵ CIJ, arrêt, 31 mars 2014, *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenante))*, *CIJ Recueil 2014*, p. 248, § 46.

émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère sont celles qui permettent d'atteindre l'objectif collectif de limitation des températures de l'Accord de Paris. L'article 2 de l'Accord de Paris est à lire avec son article 4, paragraphe 1 selon lequel « les Parties cherchent à parvenir au plafonnement mondial des émissions de gaz à effet de serre dans les meilleurs délais, étant entendu que le plafonnement prendra davantage de temps pour les pays en développement Parties, et à opérer des réductions rapidement par la suite conformément aux meilleures données scientifiques disponibles (...) ». Il appartient ici à toutes les Parties à l'Accord de Paris de « communiquer des efforts ambitieux » à titre de contributions déterminées au niveau national à la riposte mondiale aux changements climatiques et de renforcer leurs efforts dans le temps (article 3).

112. *Exigence du caractère effectif des mesures.* L'adoption de l'Accord de Paris, dont l'objectif posé à l'article 2 est ambitieux, représente une étape majeure pour permettre aux Etats de remplir leurs obligations de prévention, réduction et maîtrise de la pollution du milieu marin au titre de la Convention. Toutefois, il est à noter que cette dernière exige aussi que les mesures adoptées soient effectives. Elle prévoit ainsi que les Etats « assurent l'application des lois et règlements qu'ils ont adoptés (...) et adoptent des lois et règlements et prennent d'autres mesures pour donner effet aux règles et normes internationales applicables établies par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes ou d'une conférence diplomatique afin de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine atmosphérique ou transatmosphérique » (article 222, (italiques ajoutées)). Il conviendrait à cet égard que les Etats renforcent l'ambition de leurs politiques d'atténuation des émissions de gaz à effet de serre pour se placer sur la trajectoire de limitation des gaz à effet de serre que pose l'article 2 de l'Accord de Paris, dans le même sens que le « Pacte de Glasgow » qui « [s]ouligne qu'il est urgent de renforcer l'ambition et l'action en matière d'atténuation, d'adaptation et de financement en cette décennie cruciale afin de combler le retard pris dans la réalisation des objectifs de l'Accord de Paris ». Cette décision de la Conférence des Parties à l'Accord de Paris « [e]stime » aussi « que, pour limiter le réchauffement de la planète à 1,5 °C, il faut réduire rapidement, nettement et durablement les émissions mondiales de gaz à effet de serre, notamment les émissions mondiales de dioxyde de carbone de 45% d'ici à 2030 par rapport au niveau de 2010,

l'objectif étant d'enregistrer des émissions nettes nulles vers le milieu du siècle, et réduire les émissions d'autres gaz à effet de serre de manière notable »¹²⁶.

113. *Flexibilité et différenciation.* La Convention est exigeante tout en laissant une certaine flexibilité aux Etats, qui doivent utiliser « les moyens *les mieux adaptés dont ils disposent, en fonction de leurs capacités* » (article 194, paragraphe 1, italiques ajoutées). Comme l'a souligné la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal, les critères de mise en œuvre de l'obligation « pourront être plus stricts » pour les Etats développés que pour les Etats en développement¹²⁷. Ce sont ici les connaissances scientifiques, ainsi que les capacités techniques et financières dont disposent les Etats qui sont déterminants. La CCNUCC et l'Accord de Paris, qui se réfèrent tous deux au principe des responsabilités communes mais différenciées, font écho de ce point de vue à la CNUDM. L'Accord de Paris évoque en particulier à plusieurs reprises le « principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, eu égard aux différentes situations nationales », tout en engageant très clairement « *toutes les Parties* » à des « efforts ambitieux » (article 3, italiques ajoutées).

114. *Obligation non seulement d'adopter les normes et mesures nécessaires, mais encore d'exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés.* L'exigence de prendre les mesures « nécessaires » pour « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin » causée par les émissions de gaz à effet de serre signifie que l'Etat est tenu de contrôler les activités relevant aussi bien de sa juridiction que de son contrôle. En ce sens, les dispositions de la Convention impliquent pour les Etats la nécessité d'adopter les mesures nécessaires et appropriées pour limiter les émissions de gaz à effet de serre, mais également de veiller à leur respect par les opérateurs agissant sous leur contrôle ou sous leur juridiction, sur terre, dans les airs ou en mer, y compris en haute mer.

¹²⁶ Décision 1/CMA.3 « Pacte de Glasgow pour le climat » (2021), §5.

¹²⁷ *TIDM Recueil 2011, op.cit.*, p. 54, § 161.

115. Cela a été rappelé par la Cour internationale de Justice pour qui le principe de prévention implique pour les Etats « la nécessité non seulement d’adopter les normes et mesures appropriées, mais encore *d’exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés, par exemple en assurant la surveillance des activités entreprises par ces opérateurs* »¹²⁸. La Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins, dans son avis de 2011, s’est également montrée exigeante de ce point de vue :

« Dans un certain nombre d’Etats, la mise à exécution des obligations du contractant requiert l’adoption de lois par l’Etat qui patronne. Toutefois, les lois et les règlements, en tant que tels, pourraient ne pas constituer une réponse *suffisante*. Des mesures administratives visant à assurer le respect *effectif* des lois et règlements peuvent également être *nécessaires*. Ces lois, règlements et mesures administratives pourraient entre autres prévoir la création d’un mécanisme de contrôle afin d’assurer la surveillance *active* des activités du contractant patronné »¹²⁹.

Ce Tribunal l’a confirmé dans l’avis qu’il a rendu en 2015, précisant que les Etats doivent se doivent se doter d’une législation adéquate pour dissuader et contrôler l’activité de pêche illicite, non déclarée, non réglementée (INN) des opérateurs publics et privés. L’Etat du pavillon doit prendre « toutes les mesures nécessaires et appropriées pour s’acquitter de son obligation de ‘diligence due’ en vue de *veiller à ce que les navires battant son pavillon ne se livrent pas à des activités de pêche INN dans les zones économiques exclusives des Etats membres de la CSRP* »¹³⁰. Il « a l’obligation d’exercer *effectivement* sa juridiction et son contrôle dans le domaine administratif sur les navires de pêche battant son pavillon »¹³¹. En outre, « [I]es sanctions applicables en cas d’activités de pêche INN doivent être *suffisantes pour dissuader les violations* et priver les auteurs des infractions des avantages qu’ils retirent de leurs activités de pêche INN »¹³². Ces obligations ont également été rappelées dans la sentence arbitrale rendue en l’affaire de la *Mer de Chine méridionale*¹³³. C’est une considération de première

¹²⁸ *CIJ Recueil 2010, op.cit.*, § 197 (italiques ajoutées).

¹²⁹ *Recueil TIDM 2011, op.cit.*, p.68, § 218.

¹³⁰ *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p.51, §§147-148 (italiques ajoutées).

¹³¹ *Ibid.*, § 137 (italiques ajoutées).

¹³² *Ibid.*, § 138.

¹³³ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, §§ 964, 974.

importance dans le cadre de la question posée au Tribunal, car l'essentiel des émissions de gaz à effet de serre est le fait d'acteurs privés, individus ou entreprises.

116. *Géo-ingénierie.* Les mesures « nécessaires » doivent à la fois conduire à *prévenir* et *maîtriser* la pollution future, mais aussi *réduire* la pollution déjà intervenue, ce qui invite les Etats à s'engager dans des actions de restauration du milieu marin et de rétablissement des écosystèmes fragilisés ou menacés. Dans le contexte des émissions anthropiques de gaz à effet de serre dans l'atmosphère, cela consiste à renforcer les puits d'émissions (océans, forêts en formation, tourbières...) pour stocker, par des mécanismes naturels ou artificiels, le carbone atmosphérique. S'agissant du stockage dans les océans, les mesures prises doivent prendre en compte l'« obligation de ne pas déplacer le préjudice ou les risques et de ne pas remplacer un type de pollution par un autre » formulée à l'article 195 de la Convention, selon lequel « [l]orsqu'ils prennent des mesures pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, les Etats agissent de manière à ne pas déplacer, directement ou indirectement, le préjudice ou les risques d'une zone dans une autre et à ne pas remplacer un type de pollution par un autre ».

117. Les articles 194 et 195 sont ici à lire avec l'article 196 de la Convention s'agissant de l'utilisation de techniques ou de l'introduction d'espèces étrangères ou nouvelles dans le milieu marin. L'article 196, paragraphe 2, n'autorise pas les Etats qui voudraient réduire la pollution déjà intervenue par des techniques de géo-ingénierie, à ne pas suivre une approche de précaution. Au contraire, s'ils cherchent par ce moyen à « réduire » cette pollution, les Etats devront impérativement mettre en œuvre une approche de précaution.

118. Rappelons que la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins du Tribunal international du droit de la mer a considéré que les obligations de prévention allaient le cas échéant jusqu'à une approche de précaution : « (...) l'approche de précaution fait aussi partie intégrante des obligations de diligence requise incombant aux Etats qui patronnent, laquelle est applicable même en dehors du champ

d'application des Règlements relatifs aux nodules et sulfures »¹³⁴. Ainsi, pour la Chambre du TIDM, « [l']obligation de diligence requise exige des Etats qui patronnent de prendre toutes les mesures appropriées afin de prévenir les dommages qui pourraient résulter des activités des contractants qu'ils patronnent », y compris dans les « situations où les preuves scientifiques quant à la portée et aux effets négatifs éventuels des activités concernées sont insuffisantes, mais où il existe des indices plausibles de risques potentiels »¹³⁵. Affirmé dans le cadre de la Zone, ce raisonnement est transposable dans le cadre de la partie XII, dès lors que les mesures potentiellement prises pour lutter contre les changements climatiques, et notamment la géo-ingénierie, relèvent de « situations où les preuves scientifiques quant à la portée et aux effets négatifs éventuels des activités concernées sont insuffisantes, mais où il existe des indices plausibles de risques potentiels »¹³⁶.

119. Les risques potentiels pour le milieu marin représentés par ces techniques peuvent être graves ou irréversibles. Or, le principe 15 de la Déclaration de Rio précise à cet égard que « [p]our protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement »¹³⁷. Ce Tribunal a d'ailleurs à différentes reprises engagé les Etats à la « prudence et la précaution »¹³⁸ ou la « circonspection et la prudence »¹³⁹, s'agissant de la protection du milieu marin. Il est à noter dans le même sens que, dans son projet de directives sur la protection de l'atmosphère adopté en seconde lecture en 2021, la CDI a rappelé que les activités de géo-ingénierie « ne devraient être menées qu'avec prudence et précaution, et sous réserve de toute règle

¹³⁴ *Ibid.*, § 131.

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, A/CONF.151/26 (Vol. I), 12 août 1992.

¹³⁸ *Recueil TIDM 1999, op.cit.*, p. 280, §77, §§ 79-80. ; *Recueil TIDM 2001, op.cit.*, pp. 95 et s., § 84.

¹³⁹ TIDM, ordonnance, 8 octobre 2003, *Affaire relative aux travaux de poldérisation à l'intérieur et à proximité du détroit de Johor (Malaisie c. Singapour)*, *Recueil TIDM 2003*, pp. 10 et s., § 99. La version française fait correspondre à l'anglais « prudence and caution » l'expression « la circonspection et la prudence » et non « prudence et précaution ».

applicable de droit international, y compris les règles relatives à l'évaluation de l'impact sur l'environnement »¹⁴⁰.

120. *Obligation de coopération.* L'obligation générale de prévention inclut également une obligation de coopération, laquelle, selon les propres termes de ce Tribunal, « constitue, en vertu de la partie XII de la Convention et du droit international général, un principe fondamental en matière de prévention de la pollution du milieu marin »¹⁴¹. Elle est conçue comme l'un des moyens pour les Etats de mettre en œuvre la Convention. L'importance de cette obligation, d'origine à la fois coutumière et conventionnelle, ne fait pas de doute ; elle a été rappelée à plusieurs reprises par ce Tribunal¹⁴². Elle a également été rappelée dans la sentence arbitrale *Mer de Chine méridionale*¹⁴³. La Cour internationale de Justice a considéré dans le même sens, s'agissant plus généralement des dommages environnementaux, que « c'est en coopérant que les Etats concernés peuvent gérer en commun les risques de dommages à l'environnement qui pourraient être générés par les projets initiés par l'un ou l'autre d'entre eux, de manière à prévenir les dommages en question (...) »¹⁴⁴. Cette affirmation est transposable aux risques causés par les émissions de gaz à effet de serre, qui sont à l'origine d'une menace globale et planétaire. Les Etats parties à la CCNUCC ont d'ailleurs reconnu dans le préambule de celle-ci que « le caractère planétaire des changements climatiques requiert de tous les pays qu'ils coopèrent le plus possible et participent à une action internationale, efficace et appropriée, selon leurs responsabilités communes mais différenciées, leurs capacités respectives et leur situation sociale et économique ».

121. *Elaboration conjointe de règles régionales ou à vocation universelle.* Dans le cadre de cette obligation de coopération, parmi les mesures qu'ils prennent pour

¹⁴⁰ V. la directive 7 et son commentaire, in Rapport de la CDI sur les travaux de sa 72^{ème} session (2021), A/76/10, pp. 35-37 (pp. 33-35 de la version anglaise).

¹⁴¹ *Recueil TIDM 2001, op.cit.*, p.110, § 82. Cela a été rappelé par le TIDM dans l'affaire n° 12, *Recueil TIDM 2003, op.cit.*, p.25, §. 92, ainsi que dans l'avis rendu en 2015, *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p. 43, § 140.

¹⁴² *Recueil TIDM 2001, op.cit.*, § 82 ; *Recueil TIDM 2003, op.cit.*, p. 25, § 92 ; *Recueil TIDM 2015, op.cit.* p. 43, § 140 et §77.

¹⁴³ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 946, §§ 984-986.

¹⁴⁴ *CIJ Recueil 2010, op.cit.*, p. 14, § 77.

prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, les Etats « s’efforcent d’harmoniser leurs politiques » (article 194, paragraphe 1). La Convention prévoit aussi, de manière générale, qu’ils « coopèrent au plan mondial et, le cas échéant, au plan régional directement ou par l’intermédiaire des organisations internationales compétentes à la formulation et à l’élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales » (article 197). La référence à la coopération régionale se retrouve dans les dispositions particulières visant différentes sources de pollution, notamment pour les plus pertinentes dans cette affaire, les articles 207 (pollution d’origine tellurique) et 212 (pollution d’origine atmosphérique). Les Etats sont invités (« s’efforcent ») à coopérer internationalement pour adopter des « règles et des normes, ainsi que des pratiques et procédures recommandées » (article 207, paragraphe 4) ou des « règles et normes internationales » (article 212, paragraphe 3) à cet effet, et les réexaminer « de temps à autre, selon qu’il est nécessaire » (articles 207, paragraphe 4). En coopérant, comme la Convention les y invite, les Etats Parties établissent des règles de droit international indispensables à la mise en œuvre de la CNUDM en matière de prévention de la pollution du milieu marin. La sentence arbitrale rendue dans l’affaire concernant la *Mer de Chine méridionale* considère à cet égard que « The content of the general obligation in Article 192 is further detailed in the subsequent provisions of Part XII, including Article 194, as well as by reference to specific obligations set out in other international agreements, as envisaged in Article 237 of the Convention »¹⁴⁵. L’article 192 consacre ainsi une obligation générale, qui peut être déclinée en diverses obligations « particulières », contenues soit dans d’autres dispositions de la CNUDM, soit dans des conventions spéciales¹⁴⁶.

122. *L’obligation de coopérer de bonne foi.* L’obligation de coopérer des Etats en la matière a été éclairée par ce Tribunal dans son avis de 2015, à propos des articles 63, paragraphe 1, et 64, paragraphe 1, de la Convention. Ce Tribunal a précisé que

¹⁴⁵ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 942

¹⁴⁶ En ce sens, Alexander Proelss (ed.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A commentary*, 1st ed., München, Oxford, Baden-Baden, C. H. Beck, Hart, Nomos, 2017, p. 1329.

« [l']obligation de 's'effor[cer] ... de s'entendre' et l'obligation de coopérer, respectivement prévues par l'article 63, paragraphe 1, et par l'article 64, paragraphe 1, de la Convention sont des obligations de « diligence due » en vertu desquelles les Etats concernés sont tenus de se consulter de bonne foi, en application de l'article 300 de la Convention. Les consultations *devraient être constructives*, en ce sens qu'un *effort substantiel* devrait être fait par tous les Etats concernés en vue d'adopter les mesures efficaces nécessaires pour coordonner et assurer la conservation et le développement des stocks partagés. La conservation et le développement des stocks partagés dans la zone économique exclusive d'un Etat membre de la CSRP obligent cet Etat à adopter des *mesures efficaces* visant à empêcher qu'il ne surexploite ces stocks et *risque ainsi de compromettre leur exploitation durable et de porter atteinte aux intérêts des Etats membres voisins* »¹⁴⁷.

123. De l'avis de la France, cette interprétation peut être transposée aux émissions de gaz à effet de serre. Parmi les obligations particulières des Etats de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin qui trouve son origine dans les émissions de gaz à effet de serre, figure une obligation de coopération. La partie XII de la Convention doit ici être lue avec son article 300, ce qui implique que tous les Etats concernés doivent faire un « effort substantiel » « en vue d'adopter les mesures efficaces nécessaires » et « efficaces » pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin causée par les émissions de gaz à effet de serre. De fait, les Etats coopèrent effectivement depuis plus de trente ans à l'élaboration et formulation de règles internationales, comme en témoigne notamment l'adoption de la CCNUCC, du Protocole de Kyoto puis de l'Accord de Paris, ainsi que les mesures prises pour réduire les émissions de gaz à effet de serre du transport international dans le cadre de l'OMI ou de l'OACI, voire à une échelle régionale, comme celle de l'Union européenne¹⁴⁸.

124. *Recherche et surveillance.* Les obligations générales de prévention et coopération sont précisées ensuite par différentes obligations plus spécifiques. La

¹⁴⁷ *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p.59, § 210 (italiques ajoutées).

¹⁴⁸ Sur l'action de l'Union européenne, v. notamment § 81 de l'exposé écrit soumis par l'Union (WK8206/2023 INIT)

Convention met ainsi à la charge des Etats et des organisations internationales compétentes une obligation d'encourager et faciliter le développement et la conduite de la recherche scientifique marine (...) » (article 240), ou encore que « les Etats et les organisations internationales compétentes favorisent la coopération internationale en matière de recherche scientifique marine à des fins pacifiques » (article 242, paragraphe 1). Plus spécifiquement, « [l]es Etats coopèrent, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, en vue de promouvoir des études, entreprendre des programmes de recherche scientifique et encourager l'échange de renseignement et de données sur la pollution du milieu marin. Ils s'efforcent de participer activement aux programmes régionaux et mondiaux visant à l'acquisition des connaissances requises pour déterminer la nature et l'ampleur de la pollution, l'exposition à la pollution, les voies qu'elle emprunte, les risques qu'elle comporte et les remèdes possibles » (article 200). Ils assurent également la « [s]urveillance continue des risques de pollution et des effets de la pollution » (article 204), publient des rapports sur les résultats obtenus (article 205) et évaluent les effets potentiels des « activités envisagées relevant de leur juridiction ou de leur contrôle » qui « risquent d'entraîner une pollution importante ou des modifications considérables et nuisibles du milieu marin » (article 206). La communauté internationale est très investie en la matière, notamment à travers la Commission océanographique intergouvernementale de l'UNESCO et le Mécanisme mondial d'évaluation de l'océan de l'ONU. Comme indiqué précédemment¹⁴⁹, le GIEC a également contribué par ses rapports d'évaluation généraux et spéciaux à synthétiser les connaissances sur les impacts des émissions de gaz à effet de serre sur le milieu marin. L'accord BBNJ comprend également une partie relative aux évaluations d'impact sur l'environnement venant opérationnaliser et concrétiser l'obligation inscrite à l'article 206 de la Convention.

125. *Assistance aux pays en développement.* L'obligation de coopération couvre aussi « l'allocation de fonds et de moyens d'assistance technique appropriés » aux pays en développement (article 203, voir aussi article 202, notamment a) et c)). L'adoption et la mise en œuvre de la CCNUCC et de l'Accord de Paris permettent aux Etats parties de

¹⁴⁹ V. notamment § 60 à 62 des présentes observations écrites.

remplir ces obligations en « agissant directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes » (article 202). Dans ce cadre, différents mécanismes d'assistance technique et financière ont en effet été mis en place¹⁵⁰, notamment via le Fonds mondial pour l'environnement.

IV.2 Seconde sous-question : quelles sont les obligations particulières des Etats Parties à la CNUDM de protéger et préserver le milieu marin eu égard aux incidences du changement climatique, notamment le réchauffement des océans et l'élévation du niveau de la mer, et l'acidification des océans ?

a) Architecture générale de la Convention s'agissant de la protection et de la préservation du milieu marin

126. La protection et la préservation du milieu marin constituent l'objet même de la Partie XII de la CNUDM, qui y est intégralement consacrée comme le reflète son intitulé. Cette partie, composée de 45 articles, débute par l'article 192 qui rappelle l'« obligation d'ordre général » (« *general obligation* » dans la version anglaise) qu'ont les Etats de « protéger et de préserver le milieu marin », et se termine par l'article 237 consacré aux « obligations découlant d'autres conventions sur la protection et la préservation du milieu marin ». Ce dernier traite de la relation entre les dispositions de la CNUDM et les « obligations particulières » (« *specific obligations* » dans la version anglaise) incombant aux Etats en vertu de traités portant sur cette matière, que ces derniers aient été conclus antérieurement à la Convention ou en application des principes généraux énoncés dans celle-ci. Entre ces deux articles, certaines dispositions évoquées précédemment¹⁵¹ concernent plus spécifiquement la prévention, la réduction et la maîtrise de la pollution du milieu marin. Bien qu'elles fassent également partie du dispositif de « protection et préservation du milieu marin » et peuvent, à ce titre, permettre d'identifier des obligations particulières des Etats de « protéger et préserver le milieu marin eu égard aux incidences du changement climatique » et de « l'acidification des océans », ces dispositions ne seront pas examinées dans le cadre de

¹⁵⁰ V. dans la CCNUCC : article 4§1 §3 §5 §8 §9 ; article 5 b) ; article 6 a) iv) ; article 92) c) ; article 11§1 ; art. 12§4. V. dans l'Accord de Paris, article 6§8 ; article 7§7 ; article 10 ; article 11 ; article 13.

¹⁵¹ V. § 1 de la partie IV.1 des présentes observations écrites.

cette partie, puisqu'elles l'ont déjà été au titre de la première partie de la question posée au Tribunal. Les développements qui suivent s'efforceront donc de mettre l'accent sur les dispositions qui, au-delà de la question de la pollution du milieu marin, peuvent permettre au Tribunal d'identifier les obligations « particulières » des Etats Parties à la CNUDM de protéger et préserver celui-ci, « eu égard aux incidences du changement climatique, notamment le réchauffement des océans et l'élévation du niveau de la mer, et l'acidification des océans ».

127. Par ailleurs, en dehors de la Partie XII, d'autres dispositions de la Convention font explicitement référence à la protection et à la préservation du milieu marin, au-delà de la seule question de sa pollution. C'est le cas, notamment, de l'article 56, paragraphe 1, alinéa b), iii) (juridiction de l'Etat côtier dans sa zone économique exclusive en ce qui concerne la protection et la préservation du milieu marin), de l'article 123 (coopération entre Etats riverains de mers fermées ou semi-fermées), de l'article 145 (protection du milieu marin en lien avec les activités menées dans la Zone), de l'article 240, alinéa d) (relatif à la conduite de la recherche scientifique marine), ou encore de l'article 266, paragraphe 2 (promotion du développement et du transfert des techniques marines, concernant notamment la protection et la préservation du milieu marin). Ces dispositions pourront, en cas de besoin, être prises en compte par le Tribunal dans la mesure où elles permettraient, soit de préciser la nature ou le contenu des obligations particulières des Etats parties eu égard aux incidences du changement climatique et de l'acidification des océans, soit d'en déterminer le champ d'application. Elles font en effet partie, à l'instar de la Partie XII dans son ensemble, non seulement du texte mais aussi du contexte au regard duquel chaque disposition de la Convention pertinente aux fins de la présente procédure consultative doit être interprétée¹⁵².

128. Les Etats Parties à la Convention reconnaissent en outre, à l'alinéa 4 de son préambule, « qu'il est souhaitable d'établir, au moyen de la Convention, un ordre juridique pour les mers et les océans qui [...] favorise [...] la protection et la préservation du milieu marin ». S'il n'a pas en tant que tel de force juridique obligatoire,

¹⁵² Selon la règle d'interprétation reflétée à l'article 31, paragraphe 2, de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

le préambule fait néanmoins lui aussi partie du contexte pertinent aux fins d'interprétation et constitue par ailleurs une expression de l'objet et du but de la Convention, à la lumière desquels les dispositions de cette dernière doivent être interprétées¹⁵³. Dans le même esprit, il peut être rappelé qu'en vertu de l'article 2, paragraphe 1, de l'Accord relatif à l'application de la Partie XI de la CNUDM, qui a été conclu à New York le 28 juillet 1994, les dispositions de cet Accord et de la Partie XI « doivent être interprétées et appliquées ensemble comme un seul et même instrument » et que le préambule dudit accord souligne que les Etats parties sont « conscients de l'importance que revêt la Convention pour la protection et la préservation du milieu marin, et de la préoccupation croissante que suscite l'environnement mondial ».

129. Avant de préciser le contenu des obligations particulières des Etats parties à la CNUDM de protéger et préserver le milieu marin, « eu égard aux incidences du changement climatique » et de « l'acidification des océans », dans la limite de la question posée au Tribunal, la France entend au préalable expliciter la relation entre le milieu marin considéré en tant que tel et le changement climatique et l'acidification des océans d'autre part, afin de savoir dans quelle mesure ces derniers et leurs incidences peuvent relever du champ d'application de la Convention.

Champ d'application des obligations particulières de protéger et préserver le milieu marin « eu égard » aux incidences du changement climatique et de l'acidification des océans

130. L'appréhension de l'expression « eu égard aux incidences du changement climatique » telle qu'utilisée dans la question posée au Tribunal suppose, au préalable, de préciser les liens entre le milieu marin et le climat, afin de savoir si, et dans quelle mesure, celui-ci peut relever du champ d'application de la Convention.

131. Si le milieu marin constitue un espace composé d'éléments divers, en interaction les uns avec les autres¹⁵⁴, tout en étant l'objet d'un régime juridique unique de protection

¹⁵³ Selon la règle d'interprétation reflétée à l'article 31 § 1 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Se référant au préambule pour identifier l'objet et le but de la CNUDM, v., *Recueil TIDM 2015, op.cit.* p. 32, § 102.

¹⁵⁴ Sur la définition du milieu marin, v. §§ 47 à 53 des présentes observations écrites.

établi par la Convention, les écosystèmes marins sont eux-mêmes en interaction constante avec le système climatique, comme évoqué ci-dessus¹⁵⁵, d'où l'intérêt de la question posée au Tribunal, qui doit se lire à la lumière de ces circonstances. Les relations entre le milieu marin et le climat sont à double sens.

132. Tout d'abord, les océans jouent un rôle fondamental dans la régulation du climat, notamment parce qu'ils absorbent plus de 90 % de la chaleur produite par les gaz à effet de serre, répartie ensuite à travers les courants océaniques, mais aussi environ 30 % du dioxyde de carbone de l'atmosphère (stockage du CO²), agissant ainsi comme un puits de carbone naturel, tout en produisant plus de la moitié de l'oxygène nécessaire à la vie sur terre¹⁵⁶. Les océans font ainsi partie du « système climatique », défini par la CCNUCC comme « un ensemble englobant l'atmosphère, l'hydrosphère, la biosphère et la géosphère, ainsi que leurs interactions »¹⁵⁷.

133. Parallèlement à cela, le changement climatique a des incidences considérables sur le milieu marin, comme cela a été montré précédemment¹⁵⁸. L'on rappelle que l'augmentation des émissions de CO² dans l'atmosphère entraîne une augmentation de leur absorption par les océans, conduisant par là même à leur acidification, ce qui a des effets néfastes sur certains organismes marins (comme les coraux, les mollusques ou les planctons notamment) et menace la survie de nombreuses espèces. Le réchauffement climatique entraîne quant à lui une augmentation des températures de l'eau de mer, qui peut avoir des conséquences graves sur les écosystèmes marins, y compris les récifs coralliens (blanchissement puis dépérissement des coraux), et favoriser la prolifération d'espèces invasives de même que la propagation de maladies marines. Les écosystèmes endommagés peuvent, en retour, aggraver les conséquences du changement climatique, en relâchant le carbone dans l'atmosphère. Le réchauffement climatique entraîne aussi la fonte des glaciers et la dilatation thermique des océans, à l'origine de l'élévation du niveau de la mer, qui a elle-même un impact direct sur les écosystèmes côtiers et les communautés qui en dépendent et participe au déplacement des pollutions continentales

¹⁵⁵ V. notamment supra §§ 72, 98

¹⁵⁶ GIEC, *IPCC Special Report on the Ocean and Cryosphere in a Changing Climate*, op.cit., p. 7.

¹⁵⁷ V. article 1^{er} § 3 de la CCNUCC.

¹⁵⁸ V. notamment en ce sens supra, §§ 86-94

vers l'océan, affectant à leur tour les écosystèmes marins. Le changement climatique peut aussi perturber les courants océaniques, qui jouent eux-mêmes un rôle crucial dans la régulation du climat régional et mondial en redistribuant la chaleur à travers les océans. Ces perturbations peuvent en outre intensifier la fréquence et l'intensité des événements climatiques extrêmes (tels que les tempêtes tropicales, les ouragans et les cyclones), causant ainsi des dégâts majeurs aux écosystèmes marins et aux habitats côtiers¹⁵⁹.

134. Indépendamment de la question de savoir si certaines de ces incidences du changement climatique relèvent du champ d'application de la Convention en tant que « pollution » du milieu marin, la seconde partie de la question posée au Tribunal implique de prendre en considération l'existence même de ces incidences au regard des interactions entre le milieu marin et le climat et d'examiner de quelle manière le régime de protection et de préservation du milieu marin consacré dans la Convention peut permettre d'y répondre, en identifiant les obligations particulières qui en découlent pour les Etats Parties.

135. L'article 192, qui introduit la Partie XII de la Convention, ne précise pas contre quelles menaces le milieu marin doit être protégé et préservé, ni même dans quel but (si ce n'est celui, préalablement cité dans le préambule, d'« établir un ordre juridique pour les mers et océans qui facilite [...] la protection et la préservation du milieu marin »). Tout type de menace peut donc être concerné, y compris celles liées au changement climatique. Même si ce dernier n'est pas envisagé dans la CNUDM, celle-ci doit être interprétée de façon à pouvoir s'adapter aux nouveaux défis que pose le changement climatique, ce qui implique que soient concernés aussi bien ses impacts actuels que ses impacts futurs, comme a pu le souligner le tribunal arbitral dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale*¹⁶⁰.

¹⁵⁹ V. notamment les chapitres 4 et 5 du rapport spécial du GIEC sur l'océan et la cryosphère dans le contexte du changement climatique (*IPCC Special Report on the Ocean and Cryosphere in a Changing Climate, op. cit.*) ; ainsi que le chapitre 9 du *Second World Ocean Assessment, op.cit.*, vol. II, pp. 59-77. V. aussi les §§ 79 à 96 des présentes observations écrites (sur les « effets nuisibles » des émissions de GES sur le milieu marin).

¹⁶⁰V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, p. 373, § 941.

136. Cette interprétation évolutive peut prendre appui sur une interprétation téléologique de la Convention (à la lumière de son objet et de son but), mais aussi sur une interprétation systémique, en tenant compte des règles pertinentes de droit international applicables dans les relations entre les parties¹⁶¹. En effet, la Convention-cadre sur les changements climatiques reconnaît explicitement et à plusieurs reprises les interactions entre le système climatique et les écosystèmes marins. La CCNUCC évoque notamment dans son préambule le « rôle » et « l'importance des puits et réservoirs de gaz à effet de serre dans les écosystèmes terrestres et *marins* », de même que « les effets néfastes éventuels d'une hausse du niveau des mers sur les îles et les zones côtières, en particulier les zones côtières de faible élévation ». La CCNUCC se fixe en outre pour objectif ultime « de stabiliser, conformément aux dispositions pertinentes de la Convention, les concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique »¹⁶², en encourageant pour cela « le renforcement des puits et réservoirs de tous les gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal, notamment la biomasse, les forêts et *les océans* de même que les autres *écosystèmes* terrestres, côtiers et *marins* »¹⁶³.

137. Comme mentionné précédemment¹⁶⁴, l'Accord de Paris évoque lui aussi les liens entre climat et milieu marin en notant dans son préambule « qu'il importe de veiller à l'intégrité de tous les écosystèmes, *y compris les océans* »¹⁶⁵. Tel est d'ailleurs également l'un des objectifs de l'accord BBNJ qui, en tant qu'accord d'application de la CNUDM, devrait bénéficier du soutien mutuel résultant notamment de l'article 237 de la Convention. Son préambule reconnaît en effet « the need to address, in a coherent and cooperative manner, biodiversity loss and degradation of ecosystems of the ocean, due to, in particular, climate change impacts on marine ecosystems, such as warming and ocean deoxygenation, as well as ocean acidification, pollution, including plastic pollution, and unsustainable use ». L'article 5, lettre g), ajoute que les Etats doivent être guidés par une « approach that builds ecosystems resilience, including *to adverse effects*

¹⁶¹ Conformément à la règle de l'article 31 § 3 c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

¹⁶² CCNUCC, article 2.

¹⁶³ CCNUCC, article 4 § 1 d) (italiques ajoutées).

¹⁶⁴ V. notamment supra, § 87 des présentes observations écrites.

¹⁶⁵ Accord de Paris de 2015, Préambule, alinéa 13.

of climate change and ocean acidification, and also maintains and restores ecosystem integrity, including the carbon cycling services that underpin the ocean's role in climate », ceci dans le but de réaliser les objectifs de l'Accord, parmi lesquels figurent, à l'article 14, lettre c), celui de « Protect, preserve, restore and maintain biodiversity and ecosystems, including with a view to enhancing their productivity and health, and strengthen resilience to stressors, *including those related to climate change*, ocean acidification and marine pollution ».

138. La France estime que c'est à la lumière des interactions existant entre le milieu marin et le climat qu'il faut comprendre l'expression « eu égard » employée dans la question posée au Tribunal. Plutôt que de faire recours à une expression restrictive comme « causés par » qui aurait exigé du Tribunal qu'il établisse les faits de manière contradictoire et examine de manière individualisée des questions complexes de causalité, les auteurs de la question ont utilisé une expression plus ouverte et flexible, qui est en harmonie avec l'objet de la présente procédure consultative qui est d'identifier les obligations applicables aux Etats parties à la CNUDM. La locution « eu égard à » (« in relation to » dans la version anglaise) est synonyme de « en considération de » ou « en tenant compte de »¹⁶⁶. Autrement dit, il s'agit pour le Tribunal de prendre en considération les incidences du changement climatique afin de préciser la nature, le contenu et la portée des obligations particulières qui en découlent pour les Etats Parties de protéger et préserver le milieu marin. Cela se justifie dans la mesure où celui-ci est en interaction constante avec le système climatique et que la protection (au sens large) du milieu marin peut constituer à la fois une réponse aux conséquences du changement climatique et un moyen d'atténuer celui-ci.

b) Pertinence, contenu et portée de l'obligation de « protéger et préserver » le milieu marin eu égard aux incidences du changement climatique et de l'acidification des océans et obligations particulières qui en découlent

139. La France considère que les Etats parties à la CNUDM ont bien des « obligations particulières » « de protéger et préserver le milieu marin eu égard aux incidences du

¹⁶⁶ *Dictionnaire de la langue française*, le Robert, 2022.

changement climatique, notamment le réchauffement des océans et l'élévation du niveau de la mer, et l'acidification des océans ». La seconde partie de la question posée au Tribunal vise précisément à identifier l'objet de ces obligations et à en cerner le contenu et la portée. La France estime nécessaire de ce point de vue de faire les observations suivantes.

140. *Une obligation générale déclinée en des obligations particulières.* L'article 192, intitulé « obligation d'ordre général » (« *general obligation* » dans la version anglaise), énonce que les Etats « ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin ». Placé en tête de la Partie XII de la Convention, il constitue un guide pour interpréter non seulement le contenu de cette partie, mais également les autres parties de la Convention. Cet article s'adresse en effet à l'ensemble des Etats, quel que soit l'espace maritime concerné, y compris là où s'exerce leurs droits souverains, comme l'indique l'article 193. La généralité de cette obligation réside également dans le fait que l'article 192 ne précise pas dans quelles circonstances le milieu marin doit être protégé et préservé, ce qui permet de l'invoquer pour lutter contre toute forme de dégradation du milieu marin, y compris face à des menaces apparues après l'adoption de la Convention. Par conséquent, le simple fait que le changement climatique et l'acidification des océans constituent une menace spécifique et considérable pour le milieu marin permet déjà en soi d'induire une obligation « particulière » de protéger et préserver celui-ci, dans ce contexte précis, à défaut de quoi l'article 192 serait en effet privé d'effet utile dans cette hypothèse.

141. De manière plus concrète, l'utilité pratique de l'article 192 découle de l'identification d'obligations particulières, que la jurisprudence a progressivement mises en exergue dans différents contextes, mais qui peuvent trouver à s'appliquer dans celui du changement climatique et de l'acidification des océans. Ainsi, dès 1999, le Tribunal a considéré que « la conservation des ressources biologiques de la mer constitue un élément essentiel de la protection et de la préservation du milieu marin »¹⁶⁷, avant de préciser en 2015 que l'« Etat du pavillon est dans l'obligation de veiller au

¹⁶⁷ *Recueil TIDM 1999, op.cit.* p. 295, § 70.

respect par les navires battant son pavillon des mesures de conservation des ressources biologiques adoptées par l'Etat côtier pour sa zone économique exclusive parce que [...] ces mesures font partie intégrante de la protection et de la préservation du milieu marin »¹⁶⁸.

142. Au-delà de la conservation des ressources biologiques, le tribunal arbitral constitué pour statuer dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale* a quant à lui détaillé la nature et le contenu de l'obligation de protéger et préserver le milieu marin s'agissant notamment, en l'espèce, d'écosystèmes fragiles menacés du fait de la construction d'îles artificielles par la Chine. A cette occasion, les arbitres ont considéré que, bien que formulé en termes généraux, l'article 192 « *does impose a duty on States Parties, the content of which is informed by the other provisions of Part XII and other applicable rules of international law* »¹⁶⁹. Ainsi, l'article 192 « *entails the positive obligation to take active measures to protect and preserve the marine environment* »¹⁷⁰, ce qui fait bien de cette disposition générale une véritable obligation juridique, dont le contenu « *is further detailed in the subsequent provisions of Part XII [...] as well as by reference to specific obligations set out in other international agreements, as envisaged in Article 237 of the Convention* »¹⁷¹.

143. *Une obligation de due diligence.* L'article 192 de la Convention doit, selon la France, s'analyser comme posant une obligation de diligence requise, à l'instar de l'obligation de prévention de la pollution précédemment évoquée¹⁷², qui en constitue d'ailleurs une composante comme il sera démontré par la suite. Dans l'affaire des *Usines de pâte à papier*, s'agissant certes non pas de la CNUDM mais du statut du fleuve Uruguay de 1975, la Cour internationale de Justice a eu à interpréter notamment l'article 41 de ce dernier qui impose aux Parties de « protéger » et « préserver le milieu aquatique ». Elle y a alors vu une obligation de « diligence requise », qui « implique la nécessité non seulement d'adopter les normes et mesures appropriées, mais encore

¹⁶⁸ *Recueil TIDM 2015, op.cit.*p. 37, § 120.

¹⁶⁹ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, p. 373, § 941.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ *Ibid.*, § 942.

¹⁷² V. notamment les §§ 103 et s. des présentes observations écrites.

d'exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés »¹⁷³. Cette double dimension, à la fois normative et de contrôle des règles et mesures adoptées, est aussi essentielle pour rendre effective l'obligation de protéger et préserver le milieu marin. Celle-ci impose en outre des obligations directes pour les Etats et leurs organes, mais les oblige également à garantir que les activités privées relevant de leur juridiction et de leur contrôle ne nuisent pas au milieu marin¹⁷⁴. Cette obligation n'en reste pas moins une obligation de comportement, les Etats n'étant pas tenus d'atteindre le résultat visé mais uniquement de prendre les mesures adéquates à cette fin¹⁷⁵.

144. Suivant l'approche de la CIJ, la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins a tenté de clarifier le contenu de cette obligation de diligence requise, tout en soulignant la difficulté de décrire celle-ci en des termes précis, notamment en raison de son caractère « variable ». Selon les juges du Tribunal, cette notion peut non seulement « changer dans le temps lorsque les mesures réputées suffisamment diligentes à un moment donné peuvent ne plus l'être en fonction, par exemple, des nouvelles connaissances scientifiques ou technologiques », mais « également changer en fonction des risques encourus par l'activité », le niveau de diligence requise devant ainsi être « plus rigoureux pour les activités les plus risquées »¹⁷⁶. Elle doit donc s'apprécier *in concreto*. Au regard de la gravité et de l'urgence de la situation¹⁷⁷, confirmée par les rapports les plus récents du GIEC, le changement climatique, notamment le réchauffement des océans et l'élévation du niveau de la mer, ainsi que l'acidification des océans, doivent être considérés comme des risques élevés, ayant d'ailleurs déjà produit des incidences graves pour le milieu marin. La France considère donc que cette situation nécessite un niveau de diligence renforcée, tout en établissant des priorités dans les mesures à prendre¹⁷⁸.

¹⁷³ *CIJ Recueil 2010, op.cit.*, p. 45, § 197.

¹⁷⁴ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 944.

¹⁷⁵ *Recueil TIDM 2015, op.cit.*, p.40, § 129.

¹⁷⁶ *TIDM Recueil 2011, op.cit.*, p.43, § 117.

¹⁷⁷ Rappelée par la Déclaration de Lisbonne précitée, A/CONF.230/2022/12, § 4.

¹⁷⁸ V. notamment §§ 107 et suivants des présentes observations écrites.

145. Il ne s'agit cependant pas d'interdire toute activité qui aurait une incidence sur le milieu marin parce qu'elle contribuerait, en l'occurrence, au changement climatique ou parce qu'elle limiterait les moyens d'y faire face. Les termes de l'article 192 doivent être lus dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de la Convention¹⁷⁹. Or, l'article 193¹⁸⁰, de même que le préambule de la Convention¹⁸¹, traduisent incontestablement la nécessité de concilier les intérêts économiques des Etats liés à l'exploitation des ressources naturelles et les exigences liées à la protection et la préservation du milieu marin. Les Etats sont donc tenus d'agir pour le mieux, en développant une politique de gestion du risque environnemental qui permette de prendre en considération ces différents intérêts et ce, en fonction de leurs capacités¹⁸².

146. Il convient également de rappeler que l'obligation de diligence requise implique dans certains cas d'adopter une approche de précaution¹⁸³, notamment lorsque les « situations où les preuves scientifiques quant à la portée et aux effets négatifs éventuels des activités concernées sont insuffisantes, mais où il existe des indices plausibles de risques potentiels »¹⁸⁴. Ceci constitue, selon la France, un aspect important à prendre en considération dans le choix des mesures à adopter pour lutter contre les changements climatiques, notamment s'agissant de l'utilisation éventuelle de techniques de géo-ingénierie, comme cela a été précisé ci-dessus s'agissant des obligations en matière de lutte contre la pollution¹⁸⁵.

147. *Distinction entre « protection » et « préservation » du milieu marin.* L'article 192 de la Convention impose à tous les Etats de « protéger » et de « préserver » le milieu

¹⁷⁹ V. article 31 § 1 de la Convention de Vienne sur le droit des traités

¹⁸⁰ CNUDM, Article 193 (Droit souverain des Etats d'exploiter leurs ressources naturelles) : « Les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs ressources naturelles selon leur politique en matière d'environnement et conformément à leur obligation de protéger et de préserver le milieu marin ».

¹⁸¹ CNUDM, Préambule, al. 4 : « Reconnaissant qu'il est souhaitable d'établir, au moyen de la Convention, *compte dûment tenu de la souveraineté de tous les Etats*, un ordre juridique pour les mers et les océans qui *facilite les communications internationales et favorise les utilisations pacifiques des mers et des océans, l'utilisation équitable et efficace de leurs ressources*, la conservation de leurs ressources biologiques et l'étude, la protection et la préservation du milieu marin » (italique ajoutées).

¹⁸² V. notamment, § 113 des présentes observations écrites.

¹⁸³ V. notamment §§ 116 à 119 des présentes observations écrites.

¹⁸⁴ TIDM *Recueil 2011, op.cit.*, p.46, § 131

¹⁸⁵ V. notamment le § 116 relatif à la « géo-ingénierie » des présentes observations écrites.

marin. La juxtaposition de ces deux verbes ou encore des mots « protection » et « préservation » du milieu marin, que l'on retrouve dans d'autres dispositions de la Partie XII¹⁸⁶ mais aussi tout au long de la Convention¹⁸⁷, implique que des obligations distinctes en découlent, sans quoi l'effet utile de ces dispositions serait en partie remis en cause. Dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale*, évoquant l'article 192, le tribunal arbitral a précisé que « [t]his “general obligation” extends both to “protection” of the marine environment from future damage and “preservation” in the sense of maintaining or improving its present condition »¹⁸⁸. D'après cette interprétation, la « préservation » du milieu marin va ainsi au-delà de la simple protection, puisqu'elle implique pour les États de prendre les mesures appropriées afin de maintenir ou améliorer l'état actuel du milieu marin. La « protection » s'analyse quant à elle davantage comme une obligation de prévenir un dommage face à une menace ou un événement à venir, même si, du fait de son caractère continu, l'obligation de protéger le milieu marin peut aussi conduire à devoir réduire ou maîtriser ce dommage si celui-ci se réalise. C'est donc avant tout un critère de temporalité qui permet de distinguer ces deux composantes de l'obligation consacrée à l'article 192, mais des obligations particulières distinctes pourraient aussi en découler en lien avec les incidences du changement climatique et de l'acidification des océans.

148. *Une « protection » du milieu marin axée sur la lutte contre la pollution.* Au regard de la distinction entre « protection » et « préservation », le dispositif contre la pollution prévu dans la Partie XII de la Convention semble plutôt relever de l'obligation de « protéger » le milieu marin en ce qu'il vise notamment à « prévenir » la pollution, ainsi qu'à réduire et maîtriser celle-ci au cas où elle n'aurait pu être évitée¹⁸⁹. D'ailleurs, l'article 21, paragraphe 1, alinéa f), de la Convention, qui fait partie du contexte dans lequel les autres dispositions de la Convention doivent être interprétées¹⁹⁰, dispose que « [l]'État côtier peut adopter [...] des lois et règlements relatifs au passage inoffensif

¹⁸⁶ Outre l'intitulé de la Partie XII, v. les articles 193, 194 § 5, 197, 202, 226 § 1 b), 234, 235 § 1, 237 de la CNUDM.

¹⁸⁷ V. l'alinéa 4 du Préambule, ainsi que les articles 56 § 1 b) iii), 123 b), 240 d), 266 § 2, 277 c), 297 § 1 c) de la CNUDM.

¹⁸⁸ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 941.

¹⁸⁹ V. article 194 de la CNUDM et *supra*, sous-question a), §§ 99, 103 et 111 des présentes observations écrites.

¹⁹⁰ Selon la règle formulée à l'article 31 § 1 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

dans sa mer territoriale, qui peuvent porter sur les questions suivantes [...] [la] préservation de l'environnement de l'État côtier et prévention, réduction et maîtrise de sa pollution ». Le fait que la prévention, la réduction et la maîtrise de la pollution soient distinguées ici de la « préservation » de l'environnement, conduit, au regard des autres dispositions où ce dernier terme est employé, à considérer la lutte contre la pollution comme entrant *a contrario* dans la catégorie de la « protection » du milieu marin. Les obligations particulières des États de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin eu égard aux effets nuisibles qu'a ou peut avoir le changement climatique ont à cet égard déjà été évoquées dans le cadre de la réponse à la première partie de la question posée au Tribunal.

149. *La protection « au-delà » de la pollution.* Dans le cadre de l'examen de la seconde partie de la question qui lui est posée, le Tribunal pourra être amené à déterminer si d'autres incidences du changement climatique, qui n'entreraient pas dans la définition de la pollution, pourraient induire des obligations particulières de protection du milieu marin à l'égard d'une menace à venir. Cela pourrait être par exemple le cas s'agissant de certaines espèces invasives qui se déplaceraient en raison du réchauffement des océans ou d'une modification des courants océaniques. L'article 196, paragraphe 1, de la Convention précise à cet égard que « [l]es États prennent toutes les mesures nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser [...] l'introduction intentionnelle ou accidentelle en une partie du milieu marin d'espèces étrangères ou nouvelles pouvant y provoquer des changements considérables et nuisibles ». L'élévation du niveau de la mer, comme conséquence du changement climatique, est également un autre exemple de menace pour le milieu marin, pouvant être à l'origine de dommages, notamment aux interfaces terre-mer, que les États doivent donc prévenir, mais aussi réduire et maîtriser étant donné le caractère irréversible de la montée des eaux. Parmi les mesures visant à améliorer la résilience de l'environnement marin et côtier, on peut citer notamment le renforcement des défenses côtières (jetées, digues, barrages...) mais aussi les solutions fondées sur la nature (préservation ou restauration de zones humides, mangroves, marais salants, prairies marines ou récifs coralliens, grâce notamment au réensemencement des coraux qui ont la capacité d'absorber le dioxyde de carbone, alors qu'ils sont parallèlement menacés par le changement climatique).

150. Dès lors, à partir du moment où les causes à l'origine de ces incidences du changement climatique sont les mêmes que celles pouvant donner lieu à une pollution du milieu marin entendue au sens strict telle qu'évoquée dans la première partie de la question posée au Tribunal, à savoir les émissions anthropiques de gaz à effet de serre, l'obligation de prévention qui en résulte pour les États se traduit en premier lieu par la même nécessité de contrôler et réduire ces émissions, notamment en s'acquittant des obligations qui leur incombent en vertu de l'Accord de Paris, ceci afin d'atteindre l'objectif collectif de limitation des températures qui y est fixé. La même exigence relative au seuil requis pour la prévention des dommages, ainsi qu'une appréciation flexible et différenciée des moyens mis en œuvre pourront de nouveau s'appliquer¹⁹¹. Il s'agit d'une obligation de diligence requise, imposant aux États de prendre les mesures nécessaires pour prévenir ou réduire au minimum ces impacts négatifs, y compris via l'évaluation des incidences sur l'environnement marin, l'utilisation des meilleures technologies disponibles, l'application du principe ou de l'approche de précaution, l'adoption de règles et de mesures de protection appropriées et le contrôle de leur mise en œuvre par les opérateurs publics et privés, sans toutefois que les États soient tenus d'atteindre le résultat visé¹⁹².

151. *De la « protection » à la « préservation » du milieu marin.* Si ces autres incidences du changement climatique sur le milieu marin n'ont pu être évitées et se prolongent dans la durée, la protection du milieu marin pourra nécessiter, comme à l'égard de la pollution, de les réduire ou de les maîtriser. Les obligations particulières qui en découlent vont alors se rapprocher de celles qui résultent de l'obligation de « préserver » le milieu marin, qui implique pour les États de prendre les mesures appropriées afin de maintenir ou améliorer l'état actuel du milieu marin, si ce n'est que pourra alors s'y ajouter aussi la nécessité de « restaurer » le milieu marin, dans la mesure où celui-ci aura été atteint dans son état général. Autrement dit, alors que l'obligation de protection du milieu marin eu égard aux incidences du changement climatique implique essentiellement de mettre en œuvre des mesures d'atténuation (via

¹⁹¹ V. les développements supra dans la partie a), §§ 108 et s. des présentes observations écrites.

¹⁹² V. notamment les développements supra, §§. 100 à 119 des présentes observations écrites.

notamment la réduction des émissions de gaz à effet de serre), l'obligation de préservation du milieu marin se traduira plutôt par des mesures d'adaptation, ce qui est aussi le cas de la « restauration »¹⁹³. Complémentaires, la « protection » et la « préservation » ne sont pas non plus hermétiques l'une vis-à-vis de l'autre puisque, si l'atteinte au milieu marin n'a pu être prévenue, l'obligation de protection se poursuivra par des obligations particulières comparables à celles qu'imposent l'obligation de préservation du milieu marin, auxquelles pourra s'ajouter l'obligation de « restaurer » ce dernier, restauration qui acquiert ainsi une certaine autonomie par rapport au volet « préventif » de la protection du milieu marin. Le contenu des obligations devra alors être guidé par une approche écosystémique, caractéristique de l'objectif de « préservation » du milieu marin.

152. *Dépassement de l'approche anti-pollution par l'approche écosystémique.* La formulation globale utilisée dans l'article 192 (et reprise ailleurs dans la Convention) implique dès lors pour les États d'aller au-delà de la prévention de la pollution, eu égard aux incidences du changement climatique et de l'acidification des océans. Si la lutte contre la pollution est un aspect important de l'obligation de « protéger et préserver le milieu marin », il n'est en effet pas le seul¹⁹⁴. Les cours et tribunaux de la CNUDM ont, de la sorte, interprété l'article 192 comme incluant la préservation de la biodiversité et plus largement des écosystèmes marins. Comme cela a déjà été rappelé plus haut, le Tribunal a notamment considéré, dans les affaires du *Thon à nageoire bleue*, que « la conservation des ressources biologiques de la mer constitue un élément essentiel de la protection et de la préservation du milieu marin »¹⁹⁵, ce qu'a confirmé le tribunal arbitral dans l'affaire de la *Mer de Chine méridionale*¹⁹⁶. S'il est certain que la gestion durable des pêches contribue à mieux « préserver » les stocks et les espèces des impacts de la pêche, il en va également ainsi eu égard aux incidences du changement climatique et de l'acidification des océans, d'autant plus que certaines espèces sont de ce fait parfois

¹⁹³ Si le terme « restauration » n'est pas employé dans la CNUDM, il figure notamment dans la directive-cadre européenne « stratégie pour le milieu marin » (directive 2008/56/CE du 17 juin 2008).

¹⁹⁴ V. Sentence arbitrale du 18 mars 2015 dans *l'Aire marine protégée des Chagos (République de Maurice c. Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord)*, RSA vol. XXXI, § 320 ; V. aussi CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 945.

¹⁹⁵ *Recueil TIDM 1999, op.cit.* p. 295, § 70.

¹⁹⁶ V. CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, p. 373, § 956.

amenées à migrer. Il s'agit donc là d'une obligation particulière que le Tribunal pourra être amené à identifier, en lien notamment avec les dispositions de la Convention relatives à la conservation des ressources halieutiques¹⁹⁷ mais aussi celles des accords particuliers comme la Convention de New York sur les stocks chevauchants et grands migrateurs¹⁹⁸, qui prône elle aussi l'approche écosystémique et le principe de précaution¹⁹⁹.

153. L'article 194, paragraphe 5, de la CNUDM donne en outre une forme particulière à l'obligation générale consacrée à l'article 192, dans le contexte des écosystèmes fragiles, qui se trouvent à cet égard particulièrement menacés par le réchauffement et l'acidification des océans. Cette disposition impose en effet aux États de prendre « les mesures nécessaires pour protéger et préserver les écosystèmes rares ou délicats ainsi que l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction ». En outre, indiquant simplement que « les mesures prises conformément à la présente partie comprennent les mesures [précitées] »²⁰⁰, elle laisse ici la porte ouverte à l'inclusion d'autres situations comparables de dégradation des écosystèmes marins. Dans l'affaire de *l'Aire marine protégée des Chagos*, le tribunal arbitral s'est précisément appuyé sur cette disposition pour confirmer que la Partie XII de la Convention ne se limite pas aux mesures visant strictement à lutter contre la pollution marine, mais s'étend aux mesures axées principalement sur la conservation et la préservation des écosystèmes²⁰¹. L'obligation de préserver le milieu marin remplit ainsi une fonction complémentaire par rapport à la protection car, au-delà de la prévention de pollution, elle nécessite que les États adoptent les mesures nécessaires pour faire face à la dégradation systémique du milieu marin²⁰².

¹⁹⁷ V. les articles 61 à 67 s'agissant de la ZEE, et 116 à 120 relatifs à la haute mer.

¹⁹⁸ Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs, New York, 4 août 1995, Nations Unies, Recueil *des Traités*, vol. 2167, p. 3.

¹⁹⁹ *Ibid.*, articles 5 et 6.

²⁰⁰ Italiques ajoutées.

²⁰¹ V. Sentence arbitrale du 18 mars 2015, *op.cit.*, § 538. Sur l'interprétation de l'article 194 § 5 à la lumière de la Convention CITES, v. aussi CPA, sentence arbitrale du 12 juillet 2016, *op.cit.*, § 956.

²⁰² V. notamment CDB, art. 8 f) : « Chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra : [...] f) Remet en état et restaure les écosystèmes dégradés et favorise la reconstitution des espèces menacées moyennant, entre autres, l'élaboration et l'application de plans ou autres stratégies de gestion » ; et art 8 h) :

154. Les articles suivants de la Convention qui se concentrent essentiellement sur la pollution sont en cette qualité insuffisants pour garantir une mise en œuvre efficace de l'article 194, paragraphe 5, de la Convention. Seuls les articles 145 et 234 évoquent expressément « l'équilibre écologique » du milieu marin, le premier concernant les activités menées dans la Zone, et le second étant limité aux zones recouvertes par les glaces. C'est pourquoi d'autres options doivent être envisagées afin d'assurer la préservation du milieu marin, parmi lesquelles figurent notamment la création d'aires marines protégées (ci-après « AMP »), qui peuvent s'avérer également efficaces eu égard aux incidences du changement climatique et de l'acidification des océans et devront être repensées dans leur étendue et leur objet, afin de tenir compte de ces impacts. Le nouvel accord BBNJ, qui prévoit justement la mise en place d'un mécanisme institutionnel permettant de créer des AMP en haute mer, précise que pour atteindre ses objectifs, les Parties doivent être guidées par une « ecosystem approach » et une « approach that builds ecosystems resilience, *including to adverse effects of climate change and ocean acidification*, and also maintains and restores ecosystem integrity, including the carbon cycling services that underpin the ocean's role in climate »²⁰³. La conception et la gestion de ces AMP devront ainsi être pensées en prenant en compte les impacts du changement climatique, qui pourrait conduire notamment de nombreuses espèces à migrer en dehors des zones protégées. Certaines dispositions de la Convention sur la diversité biologique peuvent aussi venir au soutien de cette approche écosystémique de la préservation du milieu marin²⁰⁴.

155. *Obligation de coopération.* Comme il a été rappelé précédemment²⁰⁵, l'obligation de coopération, que l'on retrouve dans diverses dispositions de la

« Empêche d'introduire, contrôle ou éradique les espèces exotiques qui menacent des écosystèmes, des habitats ou des espèces ».

²⁰³ Accord BBNJ, Article 5 (General principles and approaches), (e) et (g) (italiques ajoutées).

²⁰⁴ V. notamment CDB, art. 8 f) : « Chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra : [...] f) Remet en état et restaure les écosystèmes dégradés et favorise la reconstitution des espèces menacées moyennant, entre autres, l'élaboration et l'application de plans ou autres stratégies de gestion » ; et art 8 h) : « Empêche d'introduire, contrôle ou éradique les espèces exotiques qui menacent des écosystèmes, des habitats ou des espèces ».

²⁰⁵ V. *supra*, § 54. (développements sous-question a) ainsi que §§ 120 et s. relatifs à l'*obligation de coopération* des présentes observations écrites.

Convention mais dont l'origine coutumière est par ailleurs bien établie, « constitue, en vertu de la partie XII de la Convention et du droit international général, un principe fondamental en matière de prévention de la pollution du milieu marin »²⁰⁶. Si elle trouve ainsi à s'appliquer en matière de lutte contre la pollution²⁰⁷, l'obligation de coopération concerne toutefois plus largement la protection et la préservation du milieu marin dans son ensemble, comme en témoigne l'article 197 de la Convention (« Coopération au plan mondial ou régional »). Celui-ci prévoit en effet que « [l]es Etats coopèrent au plan mondial et, le cas échéant, au plan régional, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, à la formulation et à l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention, pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales »²⁰⁸.

156. L'obligation de coopération permet ainsi de mettre en œuvre l'obligation générale de protéger et préserver le milieu marin formulée à l'article 192, bien au-delà de la lutte contre la pollution, même si elle est surtout déclinée en ce domaine dans les articles qui suivent²⁰⁹. En ce sens, l'obligation de coopération fait écho, pour ce qui concerne les écosystèmes marins, au principe 7 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement qui précise que « [l]es Etats doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial en vue de conserver, de protéger et de rétablir la santé et l'intégrité de l'écosystème terrestre »²¹⁰. Elle trouve bien évidemment à s'appliquer dans le contexte particulier des changements climatiques, étant donné le caractère planétaire de ces derniers, comme rappelé par le préambule de la CCNUCC²¹¹.

²⁰⁶ Selon les termes du Tribunal dans l'affaire de l'Usine MOX, *TIDM Recueil 2001, op.cit.*, p.110, § 82. V. *TIDM Recueil 2003, op.cit.*, p.25, §92 ; ainsi que *TIDM Recueil 2015, op.cit.*, p. 43, §140.

²⁰⁷ V. aussi l'article 194 § 1 de la CNUDM.

²⁰⁸ CNUDM, article 197 (italiques ajoutées).

²⁰⁹ V. notamment les articles 207 à 212 de la CNUDM.

²¹⁰ Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, A/CONF.151/26 (Vol. I), 12 août 1992, principe 7.

²¹¹ CCNUCC, préambule : « le caractère planétaire des changements climatiques requiert de tous les pays qu'ils coopèrent le plus possible et participent à une action internationale, efficace et appropriée, selon leurs responsabilités communes mais différenciées, leurs capacités respectives et leur situation sociale et économique ».

157. L'article 197 impose en outre de tenir compte des « particularités régionales ». Dans la mesure où le changement climatique exerce un impact tout particulièrement sur certaines régions telles que le Pacifique Sud et l'Asie du Sud Est, ou encore les Caraïbes et l'Arctique²¹², cette exigence impose d'accorder aux Etats concernés une attention particulière dans la mise en œuvre de cette coopération, que ce soit en les impliquant directement dans celle-ci ou en permettant de les soutenir dans les efforts entrepris pour protéger et préserver l'environnement marin. L'article 197 de la Convention doit aussi être lu en lien avec l'article 123, qui précise que « [l]es Etats riverains d'une mer fermée ou semi-fermée devraient coopérer entre eux dans l'exercice des droits et l'exécution des obligations qui sont les leurs en vertu de la Convention » et, à cette fin, s'efforcer notamment de « coordonner l'exercice de leurs droits et l'exécution de leurs obligations concernant la protection et la préservation du milieu marin »²¹³. Ces deux dispositions ne sont pas exclusives l'une de l'autre mais bien complémentaires, la vulnérabilité de certaines zones nécessitant une coopération renforcée, incluant des mécanismes de contrôle et de surveillance plus stricts.

158. L'obligation de coopération, qui reste une obligation de *due diligence* devant être mise en œuvre de bonne foi par les Etats²¹⁴, présente un double caractère puisqu'elle est à la fois d'ordre procédural (notamment, partage d'informations²¹⁵, notification des risques de dommages²¹⁶, élaboration et promotion de plans d'urgence contre la pollution²¹⁷) et substantiel (notamment, définition de règles relatives à la protection de

²¹² La vulnérabilité des zones polaires est par ailleurs prise en compte par l'article 234 de la CNUDM consacré aux « zones recouvertes par les glaces » et qui renvoie aussi à la nécessité de protéger et préserver le milieu marin et l'équilibre dans ces zones.

²¹³ CNUDM, art. 123 b). Le a) précise également que ces Etats s'efforcent de « coordonner la gestion, la conservation, l'exploration et l'exploitation des ressources biologiques de la mer » (italiques ajoutées).

²¹⁴ *TIDM Recueil 2015, op.cit.*, p.59, § 210 ; et *supra* §§ 120 et s. des présentes observations écrites.

²¹⁵ L'article 242 § 2 de la CNUDM précise ainsi que « un Etat, agissant en application de la présente partie [Partie XIII relative à la recherche scientifique marine], offre aux autres Etats, selon qu'il convient, des possibilités raisonnables d'obtenir de lui ou avec sa coopération les informations nécessaires pour prévenir et maîtriser les effets dommageables à la santé et à la sécurité des personnes et au milieu marin ». V. aussi l'article 200 concernant les « études, programmes de recherche et échange de renseignements et de données », et les articles 204 à 206 concernant la surveillance continue et l'évaluation écologique, qui exigent que les Etats publient les rapports sur les risques et les effets de la pollution du milieu et rendent compte des résultats obtenus.

²¹⁶ L'article 198 de la CNUDM précise que « [t]out Etat qui a connaissance de cas où le milieu marin est en danger imminent de subir des dommages ou a subi des dommages du fait de la pollution, en informe immédiatement les autres Etats qu'il juge exposés à ces dommages ainsi que les organisations internationales compétentes ».

²¹⁷ V. article 199 de la CNUDM.

l'environnement²¹⁸ et de critères scientifiques appropriés pour les formuler²¹⁹). Le fruit de cette coopération peut ainsi se traduire par la conclusion d'accords internationaux, mais aussi par des mesures d'assistance scientifique, technique ou financière aux Etats en développement par exemple. Si ces mécanismes ont déjà été abordés précédemment s'agissant de la lutte contre la pollution du milieu marin²²⁰, ils concernent également les autres menaces qui découlent du changement climatique pour le milieu marin, par exemple l'élévation du niveau de la mer, et de manière plus générale la « préservation » des écosystèmes marins eu égard à ses incidences.

159. Ainsi, au-delà de la coopération nécessaire à l'atténuation du changement climatique, c'est-à-dire à la réduction des émissions de gaz à effet de serre conformément aux objectifs de la CCNUCC et de l'Accord de Paris, les Etats doivent également coopérer afin de permettre l'adaptation face aux perturbations du milieu marin lorsque les incidences du changement climatique ne peuvent être évitées. Cette coopération en matière d'adaptation, que ce soit sur le plan scientifique, technique ou juridique, est d'ailleurs elle aussi encouragée par l'Accord de Paris²²¹. Alors que la CCNUCC mettait jusqu'à présent l'accent sur l'atténuation, l'Accord de Paris met en effet sur un pied d'égalité l'atténuation, l'adaptation et le financement de la lutte contre le changement climatique. La coopération en la matière doit dès lors permettre de renforcer la résilience des écosystèmes marins et d'aider les communautés côtières à faire face aux défis posés par le changement climatique.

160. Les instruments relatifs au régime du climat permettent par conséquent, là encore, de donner un effet concret à l'obligation de coopérer afin de protéger et préserver le milieu marin, contribuant par là même à enrichir et renforcer le régime de la Convention. Mais c'est aussi le cas des accords d'application de la Convention, qui sont à la fois une traduction de cette obligation de coopération et encouragent eux-mêmes à nouveau celle-ci dans leur dispositif, y compris s'agissant de la protection et

²¹⁸ V. article 197 de la CNUDM précité.

²¹⁹ V. article 201 de la CNUDM.

²²⁰ V. *supra*, sous-question a), §§ 120 et s. des présentes observations écrites.

²²¹ V. article 7 de l'Accord de Paris.

de la préservation du milieu marin, et qui trouvent aussi à s'appliquer dans le contexte du changement climatique et de l'acidification des océans. Il en va ainsi de l'Accord de New York de 1994²²², de l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants et grands migrateurs²²³, ou plus récemment de l'accord BBNJ qui définit notamment, en tenant compte des effets du changement climatique, les outils de gestion par zone (dont les aires marines protégées qui pourront être créées *via* un mécanisme global), ou les modalités de mise en œuvre de l'obligation de procéder à des évaluations d'impact sur l'environnement pour les activités qui prennent place dans les espaces maritimes internationaux et qui sont susceptibles de causer des modifications considérables et nuisibles du milieu marin.

161. Il convient enfin de préciser que, si les Etats sont tenus d'agir dans les limites de leurs possibilités, conformément à l'obligation de diligence requise et « en fonction de leurs capacités »²²⁴, l'obligation de coopérer s'impose de manière égale à l'ensemble des Etats et doit être mise en œuvre par tous et de bonne foi²²⁵.

²²² V. section 5, § 1 c) de l'Accord de New York du 28 juillet 1994 relatif à l'application de la partie XI de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982.

²²³ Article 7 § 1 a) et b) et §5, toute la Partie 3 relative aux « Mécanismes de coopération internationale concernant les stocks de poissons chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs », et d'autres dispositions concernant par exemple la coopération avec les État en développement (article 25).

²²⁴ *TIDM Recueil 2011, op.cit.*, p. 54, §161. Voir aussi l'influence du principe d'équité et des responsabilités communes mais différenciées reconnu dans la CCNUCC (art. 3, par ; 1) et l'Accord de Paris (art. 4).

²²⁵ CNUDM, article 300 ; v. aussi *supra*, sous-question a), §§ 120 et s. des présentes observations écrites.