

[Traduction du Greffe]

**TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER**

**Affaire No. 31**

**DEMANDE D'AVIS CONSULTATIF SOUMISE PAR LA  
COMMISSION DES PETITS ÉTATS INSULAIRES SUR LE  
CHANGEMENT CLIMATIQUE ET LE DROIT  
INTERNATIONAL**



**RÉPONSE À LA QUESTION DU JUGE KITTICHAISAREE  
DU 11 SEPTEMBRE 2023**

**24 SEPTEMBRE 2023**

1. Le 11 septembre 2023, le juge Kittichaisaree a posé la question suivante à la Commission des petits États insulaires sur le changement climatique et le droit international (la « Commission » ou la « COSIS ») :

Au regard des chapitres 6, 7 et 8 de votre exposé écrit, pourriez-vous préciser quelles sont, parmi les obligations particulières que vous avez mentionnées ayant spécifiquement trait à la demande d'avis consultatif, celles qui sont, selon vous, des obligations de comportement ou des obligations de résultat, et pourquoi ?

2. La Commission se félicite de l'occasion qui lui est donnée de répondre à cette question pour assister le Tribunal. Sa réponse suit le plan suivant : *premièrement*, la Commission traite de la distinction entre les obligations de comportement et les obligations de résultat en droit international, et des raisons pour lesquelles la Commission du droit international (la « CDI ») a choisi de l'abandonner pour les besoins de ses travaux sur la responsabilité de l'État. *Deuxièmement*, la Commission explique pourquoi les obligations qu'impose la CNUDM, et en particulier celles découlant des articles 192 et 194, ne se prêtent guère à une classification précise en obligations de comportement et obligations de résultat. *Troisièmement*, la COSIS démontre que le texte des dispositions de la partie XII de la CNUDM comporte non seulement des obligations de diligence requise mais aussi qu'il va au-delà.

### **I. La distinction entre obligations de comportement et obligations de résultat a un pedigree modeste en droit international**

3. La distinction entre obligations de comportement et obligations de résultat est issue des systèmes de droit civil<sup>1</sup>. Elle a été pour la première fois introduite dans les travaux de la CDI sur la responsabilité de l'État en 1977<sup>2</sup>. On s'entend généralement pour dire que les obligations de résultat exigent l'obtention d'un résultat garanti, tandis que les obligations de comportement exigent des États qu'ils se conduisent d'une manière précise, qu'un objectif donné soit atteint ou non<sup>3</sup>.

4. Dans la pratique, il peut s'avérer difficile de maintenir une séparation nette et une catégorisation binaire entre obligations de comportement et obligations de résultat. Comme l'a notamment observé le groupe d'étude sur la diligence requise en droit international de l'Association de droit international, assimiler des obligations de diligence requise à des obligations de comportement peut poser des problèmes en ce qui concerne certains types d'obligations, comme celles qui exigent un accomplissement progressif, aussi parfois appelées « obligations axées sur des objectifs »<sup>4</sup>. Dans de tels cas, les États ont toute latitude

---

<sup>1</sup> CDI, Deuxième rapport sur la responsabilité des États, présenté par M. James Crawford, Rapporteur spécial, doc. ONU A/CN.4/498 et Add.1-4 (1999), par. 57.

<sup>2</sup> CDI, Sixième rapport sur la responsabilité des États, par M. Roberto Ago, Rapporteur spécial, doc. ONU A/CN.4/302 et Add. 1-3 (1977).

<sup>3</sup> CDI, Deuxième rapport sur la responsabilité des États, présenté par M. James Crawford, Rapporteur spécial, doc. ONU A/CN.4/498 et Add.1-4 (1999), par. 57 ; voir également Pierre-Marie Dupuy, *Reviewing the Difficulties of Codification: On Ago's Classification of Obligations of Means and Obligations of Result in Relation to State Responsibility*, EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, vol. 10, 1999, p. 375 ; voir, de manière générale, Rüdiger Wolfrum, *Obligations of Result vs Obligations of Conduct: Some Thoughts About the Implementation of International Obligations*, LOOKING TO THE FUTURE: ESSAYS ON INTERNATIONAL LAW IN HONOR OF W. MICHAEL REISMAN, 2011.

<sup>4</sup> Voir Association de droit international, groupe d'étude sur la diligence requise en droit international, premier rapport (2014), p. 17 [traduction du Greffe] ; Heike Krieger et Anne Peters, *Due Diligence and Structural Change in the International Legal Order*, in Heike Krieger et al. (dir.), DUE DILIGENCE IN THE INTERNATIONAL LEGAL ORDER, 2020, p. 371 ; Rüdiger Wolfrum, *Obligations of Result vs Obligations of Conduct: Some Thoughts About the Implementation of International Obligations*, LOOKING TO THE FUTURE: ESSAYS ON

quant à la manière dont ils obtiennent le résultat, mais « les mesures qu'ils prennent doivent l'être avec la volonté d'atteindre un certain résultat, et c'est ce résultat qui permettra d'établir s'il y a eu violation. »<sup>5</sup>

5. Les difficultés que soulève la distinction ont également été examinées dans les travaux de la CDI sur la responsabilité de l'État qui, à un moment donné, comportaient deux projets d'articles (les articles 20 et 21 d'alors) établissant une distinction entre obligations de comportement et obligations de résultat<sup>6</sup>. Toutefois, les États comme les auteurs ont « dout[é] sérieusement qu'il soit utile »<sup>7</sup> de l'introduire dans le projet d'articles et, selon une étude de son utilisation dans la jurisprudence internationale, « il ne semble pas que la distinction entre obligation de comportement et obligation de résultat ait fait une différence [...] ou ait effectivement contribué à l'analyse des questions en cause. »<sup>8</sup>

6. Le comité de rédaction a finalement conclu que les projets d'articles 20 et 21 devaient être supprimés « au motif qu'on ne pouvait pas toujours différencier les obligations comme indiqué dans les articles, [et] que la distinction ne semblait pas avoir de conséquences pour le reste du projet d'articles »<sup>9</sup>. Le raisonnement par lequel la CDI parvient à cette conclusion est instructif et peut être ramené aux trois raisons principales suivantes :

- a) *Premièrement*, bien que dans certains cas il soit possible de classer telle ou telle obligation et que cela puisse éclairer son interprétation ou son application, « une telle classification ne saurait remplacer l'interprétation et l'application des règles elles-mêmes, compte tenu de leur contexte, de leur objet et de leur but. »<sup>10</sup> Le problème que pose la distinction est qu'elle suppose le recours à « un processus intermédiaire de classification des obligations avant que les questions de violation puissent être résolues », alors qu'« en dernière analyse, la question de savoir s'il y a ou non violation d'une obligation dépend de l'*exact énoncé de l'obligation et des faits de la cause.* »<sup>11</sup>
- b) *Deuxièmement*, il existe une « immense diversité » des règles primaires et elles

---

INTERNATIONAL LAW IN HONOR OF W. MICHAEL REISMAN (2011), p. 367.

<sup>5</sup> Association de droit international, groupe d'étude sur la diligence requise en droit international, premier rapport (2014), p. 17 [traduction du Greffe].

<sup>6</sup> CDI, Deuxième rapport sur la responsabilité des États, présenté par M. James Crawford, Rapporteur spécial, doc. ONU A/CN.4/498 et Add.1-4 (1999), par. 52-80.

<sup>7</sup> *Voir id.*, par. 56 et 59.

<sup>8</sup> *Id.*, par. 64. *Voir également*, par. 68 (« [L]a distinction entre les obligations de comportement et les obligations de résultat peut être utilisée comme un moyen de classer les obligations, mais [...] elle n'est pas utilisée avec beaucoup de cohérence ») ; Crawford, par. 59, note 125 (citant Göran Lysén, STATE RESPONSIBILITY AND INTERNATIONAL LIABILITY OF STATES FOR LAWFUL ACTS: A DISCUSSION OF PRINCIPLES (1997), p. 62 ; Jean-Marie Dupuy, *Le fait générateur de la responsabilité internationale des États (Volume 188)*, Collected Courses of the Hague Academy of International Law, p. 49-50).

<sup>9</sup> CDI, Compte rendu analytique de la 2605<sup>e</sup> séance, doc. ONU A/CN.4/SR/2605, vol. I. (1999), par. 7. *Voir également* CDI, Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, doc. ONU A/56/49 vol. I, Art. 12, par. 11 (la seule mention de la distinction, où il est noté que cette « distinction peut aider à déterminer s'il y a eu violation. » Mais elle n'est « pas exclusive, et elle ne semble pas entraîner de conséquences spécifiques ou directes pour ce qui est des présents articles ». (Note de bas de page omise).

<sup>10</sup> CDI, Deuxième rapport sur la responsabilité des États, présenté par M. James Crawford, Rapporteur spécial, doc. ONU A/CN.4/498 et Add.1-4 (1999), par. 77.

<sup>11</sup> *Id.* (italiques ajoutées) ; *voir également*, par. 68 (« Dans chaque cas, la question était de savoir comment interpréter l'obligation en cause et la distinction dépendait du degré de discrétion laissé à l'État défendeur pour s'acquitter de l'obligation. Cette discrétion était nécessairement limitée par la règle primaire et l'élément d'appréciation décisif était de savoir dans quelle mesure elle l'était. La distinction peut parfois aider à exprimer des conclusions à cet égard ; c'est une autre question de savoir si elle aide à parvenir à ces conclusions. »).

sont formulées d'une myriade de manières différentes. Les moyens de parvenir à un résultat peuvent être énoncés avec plus ou moins de précision ; les buts à atteindre peuvent, selon les circonstances, dicter avec un degré de précision variable les moyens à utiliser ; et « [l]es moyens et les fins peuvent être combinés de diverses manières. »<sup>12</sup> Par exemple :

[S]'il devient évident que le résultat ne sera probablement pas atteint et qu'il existe d'autres mesures que l'État pourrait prendre pour qu'il le soit, l'obligation peut alors prendre un caractère plus impératif et même tendre à devenir une obligation de résultat. Ainsi, dans la pratique, les obligations de comportement et les obligations de résultat offrent *plutôt l'aspect d'un spectre que d'un contraste bien tranché*.<sup>13</sup>

- c) *Troisièmement*, certaines obligations ne peuvent tout simplement pas être classées dans l'une ou l'autre catégorie. Il existe des combinaisons hybrides qui comportent à la fois une obligation de comportement et une obligation de résultat, comme c'est par exemple le cas pour les obligations de prévention ou les obligations imposant d'adopter les lois et règlements internes nécessaires et d'en assurer le suivi et l'application effectifs<sup>14</sup>.

7. C'est ainsi que la CDI explique dans son commentaire sur les articles relatifs à la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite que la distinction entre obligations de comportement et obligations de résultat « peut aider à déterminer s'il y a eu violation », mais qu'elle « n'est pas exclusive » et « ne semble pas entraîner de conséquences spécifiques ou directes pour ce qui est des présents articles. »<sup>15</sup>

## **II. Les obligations découlant de la CNUDM ne se prêtent guère à une catégorisation précise en obligations de comportement ou de résultat**

8. Dans la logique des observations de la CDI et des auteurs qui précèdent, répondre à la question du juge Kittichaisaree pose une difficulté méthodologique car les diverses obligations découlant de la partie XII de la CNUDM sont réfractaires à une telle catégorisation binaire<sup>16</sup>.

9. Les chapitres 6, 7 et 8 de l'exposé écrit de la COSIS renvoient principalement aux articles 192 et 194. Tous deux sont, comme les autres dispositions de la CNUDM, des dispositions conventionnelles qui comportent des obligations particulières. En toute rigueur toutefois, et si on les examine dans le contexte de la question du juge Kittichaisaree, ces articles ne constituent pas en eux-mêmes des obligations particulières.

---

<sup>12</sup> Id., par. 79.

<sup>13</sup> Id., par. 79 (italiques ajoutés) (notes de bas de page omises).

<sup>14</sup> Id., par. 80 ; Heike Krieger et Anne Peters, *Due Diligence and Structural Change in the International Legal Order*, in Heike Krieger et al. (dir.), *DUE DILIGENCE IN THE INTERNATIONAL LEGAL ORDER*, 2020, p. 359, 361 ; Rüdiger Wolfrum, *Obligations of Result vs Obligations of Conduct: Some Thoughts About the Implementation of International Obligations*, *LOOKING TO THE FUTURE: ESSAYS ON INTERNATIONAL LAW IN HONOR OF W. MICHAEL REISMAN*, 2011, p. 368.

<sup>15</sup> CDI, Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, 2001, p. 56, par. 11 ; exposé oral du Belize, compte rendu, 18 septembre (matinée), p. 45, l. 31 – p. 46, l. 19.

<sup>16</sup> Exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (après-midi), p. 29, l. 45 – p. 30, l. 23 ; voir également exposé oral du Belize, 18 septembre (matinée), p. 45, l. 38 – p. 46, l. 19 ; exposé oral de l'Union internationale pour la conservation de la nature, compte rendu, 21 septembre (matinée), p. 37, l. 1 – 4 ; exposé oral de Maurice, compte rendu, 15 septembre (matinée), p. 30, l. 37 – p. 31, l. 2 ; exposé oral du Mozambique, compte rendu, 18 septembre (matinée), p. 15, l. 3 – 28.

10. Cet aspect essentiel peut être illustré en se reportant à l'article 192, qui dispose que « [l]es États ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin. »

11. L'article 192 se décrit lui-même comme une « obligation », ce qui est bien trop simpliste. Son sens ne saurait se réduire à une obligation unique. Par exemple, l'obligation de protéger et de préserver serait effectivement vidée de sa substance si un État pouvait tout simplement se refuser à voir toutes les preuves montrant que l'environnement est menacé. L'obligation implique donc nécessairement celle d'avoir une certaine connaissance de l'état du milieu marin, de la nature et de l'ampleur des principales menaces pour l'environnement et des mesures d'ordre pratique qui peuvent être prises pour prévenir ou atténuer ces menaces<sup>17</sup>. La présente demande d'avis consultatif vise à obtenir des précisions sur ce que certaines dispositions de la CNUDM imposent – expressément ou par implication logique – aux États Parties de faire et de ne pas faire en ce qui concerne certaines formes de pollution marine pour s'acquitter des obligations qui leur incombent en vertu de la partie XII.

12. On peut illustrer la difficulté qu'il y a de qualifier les obligations découlant de l'article 192 à l'aide de deux exemples fictifs :

- a) Un organisme de l'État X rejette délibérément de grandes quantités de polluants nocifs dans la mer, causant des dommages immédiats et graves à la flore et à la faune marines ; et
- b) L'État Y ne fait absolument aucun effort pour surveiller les rejets par des entreprises privées de polluants dans les cours d'eau, et de ce fait dans la mer, ce qui cause progressivement des dommages graves à la flore et à la faune marines.

13. Un État voisin pourrait tenter de réagir dans chaque cas ; et il est évident que dans chaque cas il serait plausible d'affirmer que l'État X ou l'État Y est en violation des obligations que lui impose la CNUDM, y compris – mais sans s'y limiter – les obligations découlant de l'article 192.

14. Il semble également évident que l'on ne peut pas dire ici que l'article 192 impose *i) seulement* « une obligation de résultat » ou *ii) seulement* « une obligation de comportement », qui est violée dans les deux cas<sup>18</sup>. On pourrait dire de l'État X qu'il a violé son obligation de prévenir ses actions ayant eu pour résultat de polluer la mer et de dégrader le milieu marin ; et on pourrait dire de l'État Y que son action est constitutive d'une violation au motif qu'il ne s'est pas comporté de manière à prendre des mesures raisonnables pour prévenir la pollution de la mer et la dégradation du milieu marin. Un cas s'apparente à la violation d'une obligation de résultat ; l'autre, à la violation d'une obligation de comportement ou de moyens. Mais les deux sont subsumés sous la disposition fondamentale de l'article 192 qui oblige les États à « protéger et [...] préserver le milieu marin. »<sup>19</sup>

15. Cela ne résout pas la difficulté pour autant. On pourrait également dire que l'État X ne s'est pas comporté de manière à prendre des mesures raisonnables en vue de prévenir la pollution du milieu marin et qu'il a par conséquent violé l'article 192. On pourrait aussi dire

<sup>17</sup> Voir, p.ex., CNUDM, articles 198, 204 2), 205, 206 ; voir également exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 38, l. 41 – p. 39, l. 4.

<sup>18</sup> Voir Pierre-Marie Dupuy, *Le fait générateur de la responsabilité internationale des États*, in COLLECTED COURSES OF THE HAGUE ACADEMY OF INTERNATIONAL LAW, Volume 188, p. 49 (notant que l'article 192 peut être lu aussi bien comme une obligation de comportement visant à « protéger et (...) préserver » que comme une obligation de résultat visant à obtenir la protection et la préservation du milieu marin).

<sup>19</sup> CNUDM, article 192.

de l'État Y qu'il a violé son obligation pour n'avoir pas obtenu le résultat consistant à protéger et préserver le milieu marin de la pollution. Il existe en réalité de nombreuses autres manières de présenter ces cas. Par exemple, si un État devait abroger ou abandonner certains contrôles environnementaux relatifs à la pollution marine, on pourrait affirmer que le fait même de revenir sur des politiques et des contrôles environnementaux existants contrevient en soi à l'obligation de l'article 192. Pour prendre un autre exemple : si un État omet de fixer des normes de référence ou « de départ » en matière de pollution, de santé biologique, de biodiversité, etc., pour les mers qui baignent ses côtes, toute évaluation correcte de l'incidence des activités humaines ultérieures sur ces eaux risque d'être vouée à l'échec. On ne peut guère dire d'un État qui ignore tout de la qualité du milieu marin de ses côtes qu'il se comporte dans le respect des obligations que lui impose la partie XII<sup>20</sup>. Mais à quel moment le résultat de cette omission se produit-il ? Au moment où l'État manque à fixer des normes de référence propres à mesurer les incidences des activités ultérieures ? Et à quel moment une telle situation est-elle susceptible d'aboutir à une violation des articles 204, 205, 206, 207 2) ou 208 2) ? Au moment (quel qu'il soit) où le manquement se produit ou seulement lorsque les activités ultérieures ont une incidence sur les eaux côtières, où à un autre moment encore ?

16. Il existe en outre un autre aspect essentiel qui complique l'interprétation de la plupart des dispositions de la partie XII, voire de toutes. La définition du terme « pollution » à l'article 1 1) 4) de la CNUDM recouvre non seulement « l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substances ou d'énergie dans le milieu marin » « lorsqu'elle a » « des effets nuisibles », mais aussi toute introduction qui « *peut avoir* » ces effets nuisibles<sup>21</sup>. Cela suffit en soi pour compliquer l'identification du « résultat » d'une obligation, comme celle prévue à l'article 194 1) de « prévenir [...] la pollution du milieu marin »<sup>22</sup>, et sa différenciation du « comportement » qui contrevient à l'obligation. Où faut-il tracer la limite entre une obligation de résultat et une obligation de comportement ?

17. À l'évidence, la multiplicité d'arguments de cet ordre qui peuvent être développés en fonction des différentes constellations factuelles susceptibles de se produire à l'avenir est si vaste qu'il est vain de vouloir préciser que telle ou telle disposition de la CNUDM est une obligation de résultat ou une obligation de comportement, voire qu'elle ressortit à une autre catégorie d'obligation. Ces exemples illustrent les problèmes qui surgissent lorsqu'on décrète d'emblée que telle ou telle disposition de la CNUDM est une obligation de résultat ou une obligation de comportement.

18. C'est à cause de ces problèmes et afin d'éviter une qualification inadéquate et abstraite des dispositions de la CNUDM faisant obstacle à tout futur argument susceptible d'être avancé au contentieux que la COSIS n'a pas réduit les dispositions de la partie XII à des catégories du type obligations de comportement, obligations de résultat, etc. Toute tentative en ce sens lui semble de plus futile<sup>23</sup>.

19. Ces problèmes ont été notés par le passé. En 1984, dans sa critique de la distinction entre obligations de comportement et obligations de résultat formulée dans les projets d'articles 20 et 21 des travaux de la CDI sur la responsabilité de l'État mentionnés plus haut, le professeur Dupuy a pris, « au hasard » l'exemple de la partie XII de la Convention du droit de la mer – qui était « nouvelle » à l'époque – comme l'une des « innombrables »

---

<sup>20</sup> Voir, *p.ex.*, CNUDM, articles 198, 204 2), 205, 206 ; voir également exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 38, l. 41 – p. 39, l. 4.

<sup>21</sup> CNUDM, article 1 1) 4) ; exposé écrit de la COSIS, par. 5.II.A.

<sup>22</sup> CNUDM, article 194 1).

<sup>23</sup> Exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (après-midi), p. 30, l. 3-23.

« illustrations de cas rebelles à cette étroite systématisation »<sup>24</sup>. Au sujet de l'article 192, il a noté que « protéger et préserver » désigne un comportement, mais peut tout aussi bien désigner le résultat à obtenir : la protection et la préservation du milieu marin<sup>25</sup>. Pareillement, à l'article 194 2), « les moyens et le résultat sont confondus jusque dans la formulation de la disposition elle-même »<sup>26</sup>. Dans sa monographie de 1997 sur la responsabilité de l'État, le professeur Göran Lysén s'est aussi servi de l'exemple de la partie XII pour illustrer « l'absurdité » qu'il y a de tenter d'établir une distinction entre obligations de comportement et obligations de résultat<sup>27</sup>. Comme il l'a expliqué en désignant expressément les « articles 194 et 204 1) de la Convention du droit de la mer »<sup>28</sup>, « il n'existe pas toujours de ligne claire entre les deux types d'obligations, outre le fait qu'elles peuvent être imbriquées à un point tel qu'elles en perdent leurs caractéristiques distinctives »<sup>29</sup>.

20. Cela ne signifie pas que le Tribunal n'a rien d'utile à dire dans la présente procédure consultative, même s'il n'est pas saisi d'un cas concret. Le Tribunal peut dire que les émissions anthropiques de gaz à effet de serre constituent une pollution au sens de l'article 1 1) 4) de la Convention et relèvent en principe de la partie XII ; que l'évaluation des risques et des incidences et la publication des rapports correspondants, par exemple au titre des articles 204 à 206, ou que l'adoption des mesures « nécessaires », au titre des articles 207 à 212, et ainsi de suite, sont des obligations qui imposent nécessairement de continuellement surveiller la santé des mers et d'en rendre compte ; et que, dès lors qu'un risque grave se manifeste, les mesures nécessaires pour l'éviter (ou, si cela n'est pas possible, pour l'atténuer et le maîtriser) doivent être prises. Pour ce faire, il n'est toutefois nullement nécessaire de commencer par catégoriser les obligations de la CNUDM en obligations de comportement et obligations de résultat. Le sens des dispositions de la CNUDM réside dans ce qu'elles disent et ce qu'elles impliquent nécessairement, qu'il s'agisse notamment des obligations de prendre toutes les mesures nécessaires<sup>30</sup>, d'adopter et de faire appliquer des lois et règlements<sup>31</sup>, de coopérer<sup>32</sup>, de fournir aux États en développement une assistance technique ou financière, ou toute autre assistance appropriée<sup>33</sup>, de surveiller et évaluer les activités prévues<sup>34</sup>, ou de protéger et préserver<sup>35</sup>. Ce sens ne peut se dégager qu'en interprétant la disposition concernée dans les circonstances dans lesquelles elle est applicable.

### **III. La partie XII de la CNUDM comporte des obligations de diligence requise mais va également au-delà**

21. En ce qui concerne l'interprétation des dispositions de la partie XII de la CNUDM, la COSIS affirme – soutenue en cela par un vaste consensus parmi les États et organisations

---

<sup>24</sup> Pierre-Marie Dupuy, *Le fait générateur de la responsabilité internationale des États*, in COLLECTED COURSES OF THE HAGUE ACADEMY OF INTERNATIONAL LAW, vol. 88, p. 49.

<sup>25</sup> *Id.*, p. 49.

<sup>26</sup> *Id.*, p. 49.

<sup>27</sup> Göran Lysén, *STATE RESPONSIBILITY AND INTERNATIONAL LIABILITY OF STATES FOR LAWFUL ACTS: A DISCUSSION OF PRINCIPLES*, 1997, p. 62.

<sup>28</sup> *Id.*, p. 62, note 31.

<sup>29</sup> *Id.*, p. 62, note 31.

<sup>30</sup> Voir exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 37, lignes 24-39.

<sup>31</sup> Voir exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 38, l. 9-19.

<sup>32</sup> Voir exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 38, l. 21-31.

<sup>33</sup> CNUDM, articles 202, 203 ; voir également exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 38, l. 33-39.

<sup>34</sup> CNUDM, articles 198, 204 2), 205, 206 ; voir également exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 38, l. 41 – p. 39, l. 4.

<sup>35</sup> CNUDM, article 192 ; voir également exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (après-midi), p. 9, l. 17-45.

internationales participant à la procédure – qu’à tout le moins les articles 192 et 194 2) comportent notamment des obligations de diligence requise<sup>36</sup>. Pour citer la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins, « les notions d’obligation “de diligence requise” et d’obligation “de comportement” sont liées. »<sup>37</sup> En conséquence, la Chambre a qualifié l’obligation « de veiller à » faite à l’État qui patronne d’obligation de comportement, et non de résultat, et d’obligation de diligence requise<sup>38</sup>. La Chambre a par ailleurs signalé l’existence d’« obligations directes » découlant de la CNUDM et d’instruments connexes auxquelles les États doivent se conformer « *indépendamment* de leur obligation de veiller à »<sup>39</sup>, même si, dans le même temps, « l’exécution de ces obligations peut *également être considérée comme un facteur contribuant au respect de l’obligation de “veiller à” avec la diligence requise* »<sup>40</sup>. La Chambre, « [p]armi les plus importantes de ces obligations directes », a énuméré celles qui suivent : « l’obligation d’aider l’Autorité dans l’exercice de son contrôle sur les activités menées dans la Zone, l’obligation d’adopter une approche de précaution, l’obligation d’appliquer les meilleures pratiques écologiques, l’obligation de prendre des mesures de garantie dans l’éventualité de l’adoption, par l’Autorité, d’ordres en cas d’urgence pour la protection du milieu marin, l’obligation de garantir des voies de recours aux fins de l’indemnisation des dommages causés par la pollution et l’obligation de procéder à des évaluations de l’impact sur le milieu marin. »<sup>41</sup>

22. Il s’ensuit que la diligence requise exigée des États dans le contexte de ces obligations découlant de la partie XII est déterminée, au minimum, par une série de facteurs objectifs généralement acceptés : le niveau de risque et la prévisibilité et la gravité des

---

<sup>36</sup> Voir, *p. ex.*, exposé écrit de l’Union africaine, par. 169, 333 ; exposé écrit du Bangladesh, par. 37, 42, 51 ; exposé écrit du Belize, par. 59 c), 68 ; exposé écrit du Canada, par. 54, 62 v) ; exposé écrit du Chili, par. 48 ; exposé écrit de la République démocratique du Congo, par. 141 ; exposé écrit de l’Égypte, par. 30 ; exposé écrit de l’Union européenne, par. 14 ; exposé écrit de la France, par. 103, 143 ; exposé écrit de l’Union internationale pour la conservation de la nature, par. 74-75 ; exposé écrit de la Corée, par. 10, 15, 29 ; exposé écrit de la Lettonie, par. 14, 18 ; exposé écrit de Maurice, par. 68, 79 ; exposé écrit de la Micronésie, par. 39 ; exposé écrit du Mozambique, par. 3.56, 3.61, 3.87 d) ; exposé écrit de Nauru, par. 52 ; exposé écrit des Pays-Bas, par. 3.2 ; exposé écrit de la Nouvelle-Zélande, par. 69 ; exposé écrit du Portugal, par. 63 ; exposé écrit du Rwanda, par. 190, 223 ; exposé écrit de la Sierra Leone, par. 50 ; exposé écrit de Singapour, par. 29, 65.

<sup>37</sup> *Responsabilités et obligations des Etats dans le cadre d’activités menées dans la Zone*, Affaire No. 17, avis consultatif, TIDM Recueil 2011, p. 10 (1<sup>er</sup> février) (« avis consultatif Zone »), par. 111 ; *Demande d’avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches*, Affaire No. 21, avis consultatif, TIDM Recueil 2015, p. 4 (2 avril) (« avis consultatif CSRP »), par. 125. Voir également *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010, p. 14 (20 avril) (« arrêt Usines de pâte à papier »), par. 187 (soutenant qu’une obligation d’adopter des mesures réglementaires ou administratives et de les mettre en œuvre constitue une obligation de comportement, exigeant des deux Parties « de faire preuve de la diligence requise (« due diligence ») en agissant dans le cadre de la commission pour prendre les mesures nécessaires à la préservation de l’équilibre écologique du fleuve. »)

<sup>38</sup> Avis consultatif *Zone*, par. 110. Suivant ce raisonnement, l’avis consultatif CSRP qualifie l’obligation de l’État du pavillon de veiller à ce que les navires battant son pavillon ne se livrent pas à la pêche INN d’obligation de comportement et d’obligation de diligence due, et non d’obligation de résultat. Avis consultatif CSRP, par. 129.

<sup>39</sup> Avis consultatif *Zone*, par. 121 (italiques ajoutés).

<sup>40</sup> Id., par. 123 (italiques ajoutés).

<sup>41</sup> Id., par. 122.

dommages<sup>42</sup>, l'état des connaissances scientifiques<sup>43</sup>, les règles et normes internationales applicables<sup>44</sup>, et les capacités de l'État en question<sup>45</sup>. Au vu du risque élevé que les émissions de gaz à effet de serre et le changement climatique causent des dommages catastrophiques, ces paramètres de diligence requise comportent des exigences concrètes et strictes concernant le comportement des États<sup>46</sup>.

23. Dans le même temps, l'article 194 2) comporte lui aussi une obligation qui va au-delà de la diligence requise. Il dispose que les États prennent « toutes les mesures nécessaires pour » que les activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle ne causent pas de préjudice par pollution à d'autres États et à leur environnement<sup>47</sup>. Comme cela a été noté, lorsqu'elle a interprété l'obligation de « veiller à » (« *ensure* ») de l'article 139 comme étant une obligation de diligence requise, la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins a signalé que le même terme (« *ensure* ») était employé à l'article 194 2)<sup>48</sup>. S'ils emploient bien tous deux le même terme en anglais (« *ensure* »), les articles 139 et 194 2) le font toutefois de manière différente. L'article 139 1) impose « de veiller à » (« *responsibility*

---

<sup>42</sup> Voir exposé écrit de la COSIS, par. 54, 232, 281, 284, 361, 425 ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 7, l. 16 – p. 8, l. 1 ; p. 10, l. 17-34 ; exposé écrit de l'Union africaine, par. 171, 228 ; exposé écrit du Bangladesh, par. 37 ; exposé écrit du Belize, par. 68 ; exposé écrit du Canada, par. 54, 59 ; exposé écrit de l'Union européenne, par. 20 ; exposé écrit de l'Union internationale pour la conservation de la nature, par. 79 ; exposé écrit de la Corée, par. 10 ; exposé écrit de Maurice, par. 80 ; exposé écrit du Mozambique, par. 3.62 ; exposé écrit du Portugal, note 98 ; exposé écrit de la Sierra Leone, par. 64 ; exposé écrit de Singapour, par. 33 ; exposé écrit du Royaume-Uni, par. 66-67 ; voir également *Réclamations des États-Unis d'Amérique contre la Grande-Bretagne relatives à l'Alabama*, sentence (14 septembre 1872), RSA vol. XXIX, p. 129 ; CDI, Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs, article 3, par. 11, 18 ; *avis consultatif Zone*, par. 117.

<sup>43</sup> Voir exposé écrit de la COSIS, par. 54, 281, 338-341, 425 ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 11, l. 21-25 ; exposé écrit de l'Union africaine, par. 15, 127, 168, 171, 228 ; exposé écrit du Bangladesh, par. 37 ; exposé écrit du Belize, par. 68 ; exposé écrit du Chili, par. 79, 80, 96, 118 5) ; exposé écrit de l'Égypte, par. 41 ; exposé écrit de l'Union européenne, par. 25 ; exposé écrit de l'Union internationale pour la conservation de la nature, par. 78-79 ; exposé écrit de Maurice, par. 80 ; exposé écrit de la Micronésie, par. 42, 44 ; exposé écrit de la Sierra Leone, par. 64 ; exposé écrit de Singapour, par. 34 ; exposé écrit du Royaume-Uni, par. 67-68 ; voir également *avis consultatif Zone*, par. 131.

<sup>44</sup> Voir exposé écrit de la COSIS, par. 286, 354-356, 425 ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 9, l. 2-7 ; exposé écrit du Bangladesh, par. 40, 51 ; exposé écrit du Belize, par. 60 ; exposé écrit du Canada, par. 58, 62 v) ; exposé écrit du Chili, par. 51, 77, 118 4) ; exposé écrit de l'Égypte, par. 30 ; exposé écrit de l'Union européenne, par. 14, 19, 23, 24, 32 ; exposé écrit de la Corée, par. 10 ; exposé écrit de la Lettonie, par. 21 ; exposé écrit de la Micronésie, par. 46, 62 ; exposé écrit du Mozambique, par. 3.85 ; exposé écrit de la Nouvelle-Zélande, par. 70 ; exposé écrit de la Sierra Leone, par. 52 ; exposé écrit de Singapour, par. 37 ; voir également *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (Philippines c. Chine)*, affaire CPA No. 2013-19, sentence sur le fond, 12 juillet 2016 (« arbitrage Mer de Chine méridionale »), par. 941 (citant l'avis consultatif *Armes nucléaires*, par. 29) ; *Affaire du thon à nageoire bleue entre l'Australie et le Japon et entre la Nouvelle-Zélande et le Japon*, sentence sur la compétence et la recevabilité, 4 août 2000, RSA vol. XXIII 1-57 (2006), par. 52 ; *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1997, p. 7, par. 140 ; CDI, Prévention, article 3, par. 4 ; CDI, projet de directives sur la protection de l'atmosphère et commentaires y relatifs, directives 3 et 9 1).

<sup>45</sup> Voir exposé écrit de la COSIS, par. 285, 425 ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 12, l. 20 – p. 13, l. 4 ; exposé écrit de l'Union africaine, par. 173 ; exposé écrit du Brésil, par. 23 iii) ; exposé écrit du Canada, par. 58 ; exposé écrit de l'Union européenne, par. 25 ; exposé écrit de la France, par. 145, 161 ; exposé écrit de l'Union internationale pour la conservation de la nature, par. 190-191, 194 ; exposé écrit de la Nouvelle-Zélande, par. 57 ; exposé écrit du Portugal, note 98 ; exposé écrit de Singapour, par. 35 ; exposé écrit du Royaume-Uni, par. 69 ; voir également *avis consultatif Zone*, par. 158-159 ; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 43 (26 février), par. 430 ; CDI, Prévention, article 3, par. 12, 13, 17.

<sup>46</sup> Voir exposé écrit de la COSIS, par. 276-287, 337-365 ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 10, l. 9 – p. 13, l. 14.

<sup>47</sup> CNUDM, article 194 2).

<sup>48</sup> *Avis consultatif Zone*, par. 113.

to ensure »), alors que l'article 194 2) crée une obligation de « pren[dre] toutes les mesures nécessaires », le membre de phrase « nécessaires pour » (« necessary to ensure ») définissant quelles mesures doivent être prises. Cette distinction importante est exprimée encore plus clairement dans le texte français<sup>49</sup>.

24. En fait, la formulation de l'article 194 2) correspond plus étroitement à celle employée par la Cour internationale de Justice dans deux affaires qui portaient sur les mesures nécessaires pour obtenir un résultat défini. Dans l'affaire *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire Avena* et autres ressortissants mexicains, la CIJ a rendu une ordonnance en indication de mesures conservatoires aux termes de laquelle les États-Unis d'Amérique « prendront toutes les mesures nécessaires pour » que certains individus ne soient pas exécutés tant que n'aura pas été rendu l'arrêt sur la demande en interprétation, « à moins et jusqu'à ce que ces cinq ressortissants mexicains aient bénéficié du réexamen et de la révision » prévus par l'arrêt de 2004 de la Cour<sup>50</sup>. La Cour a constaté que l'un des individus avait été exécuté « sans avoir pu bénéficier du réexamen et de la révision » prévus par l'arrêt de 2004 malgré le fait qu'il avait déposé plusieurs recours<sup>51</sup>. Se bornant à observer sans plus que le résultat requis n'avait pas été atteint, la Cour a conclu que cela était « contraire[ ] à ce qu'avait prescrit la Cour » dans son ordonnance de mesures conservatoires et que par conséquent, les États-Unis « ne s[']étaient pas acquittés de l'obligation dont ils étaient tenus »<sup>52</sup>. Par ailleurs, dans l'affaire *Immunités juridictionnelles de l'Etat*, l'Allemagne avait prié la Cour d'ordonner à l'Italie « de prendre, par les moyens de son choix, toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que » certaines décisions judiciaires italiennes qui contrevenaient à l'immunité souveraine de l'Allemagne soient privées d'effet<sup>53</sup>. Estimant que cela était justifié puisque cette forme de restitution n'était pas matériellement impossible et n'imposait pas à l'Italie de fardeau exagéré par rapport aux avantages en découlant, la Cour a fait droit à la demande de l'Allemagne<sup>54</sup>. La Cour a conclu que l'Italie « a l'obligation d'atteindre ce résultat par la promulgation d'une législation appropriée ou par le recours à toute autre méthode de son choix également capable de produire cet effet. »<sup>55</sup>

25. La COSIS soutient également que d'autres obligations de la partie XII, tout en comportant des obligations de diligence requise, ne s'y limitent pas et vont au-delà de telles obligations. On le voit très clairement à l'article 194 1), qui exige des États qu'ils prennent « toutes les mesures [...] nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, quelle qu'en soit la source [et] mettent en œuvre à cette fin les moyens les mieux adaptés dont ils disposent, en fonctions de leurs capacités »<sup>56</sup>. Il ne s'agit pas là d'une obligation de prendre quelques mesures, ou des mesures raisonnables, ou des mesures appropriées, ou des mesures qu'un État considère nécessaires. Non, les États ont l'obligation de prendre « toutes les mesures [...] nécessaires ». En somme, l'article 194 1) comporte une

---

<sup>49</sup> Exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 23, l. 2-27 ; voir également Présentation de la COSIS, 2<sup>e</sup> jour, planche 23.

<sup>50</sup> *Demande en interprétation de l'arrêt du 31 mars 2004 en l'affaire Avena* et autres ressortissants mexicains (*Mexique c. États-Unis d'Amérique*), arrêt, C.I.J. Recueil 1996, p. 3 (19 janvier) (« arrêt *Interprétation Avena* »), par. 3.

<sup>51</sup> Arrêt *Interprétation Avena*, par. 9, 52-53.

<sup>52</sup> Arrêt *Interprétation Avena*, par. 52-53.

<sup>53</sup> *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenante))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012, p. 99 (3 février), par. 137.

<sup>54</sup> Id., par. 137.

<sup>55</sup> Id., par. 137.

<sup>56</sup> CNUDM, article 194 1) ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 16, l. 29 – p. 23, l. 36.

obligation directe et immédiate de prendre toutes les mesures qui sont objectivement nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, ce qui va au-delà d'une obligation de diligence requise. Comme cela a été dit au cours des audiences, les États Parties doivent se conformer à cette obligation en se fondant sur les meilleures connaissances scientifiques et internationales disponibles<sup>57</sup>, ce qui exige, au minimum, de prendre toutes les mesures objectivement nécessaires pour limiter la hausse moyenne de la température mondiale à un maximum de 1,5 °C au-dessus des niveaux préindustriels, sans dépassement, et en tenant compte des écarts actuels entre besoins et émissions<sup>58</sup>.

26. Si les articles 194 1) et 194 2) vont au-delà des obligations de diligence requise, la même chose vaut pour l'article 192, dont le contenu, pour citer le tribunal dans *Mer de Chine méridionale*, « est détaillé dans les dispositions ultérieures de la partie XII, y compris l'article 194 »<sup>59</sup>.

27. Pour toutes ces raisons, la COSIS soutient que le texte de la partie XII de la CNUDM, et en particulier les articles 192 et 194, comporte des obligations de diligence requise, mais va également au-delà.

\*\*\*

28. En résumé, la COSIS soutient que les obligations de la CNUDM ne se prêtent pas à une séparation précise et à une catégorisation binaire en obligations de comportement et obligations de résultat. Le sens des obligations de la CNUDM réside dans ce que dit leur texte et ce qui en découle nécessairement, et il appartient en fin de compte au Tribunal de dégager ce sens en interprétant chaque disposition pertinente dans les circonstances dans lesquelles elle s'applique. À cet égard, les dispositions de la partie XII comportent des obligations de

---

<sup>57</sup> Exposé écrit de la COSIS, par. 7.I, II.A ; exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 27, l. 32 – p. 28, l. 24 ; exposé oral de l'Union africaine, compte rendu, 21 septembre (après-midi), p. 12, l. 22-27 ; exposé oral du Bangladesh, compte rendu, 13 septembre (après-midi), p. 21, l. 10-32 ; exposé oral du Belize, compte rendu, 18 septembre (matinée), p. 36, l. 12-29 ; exposé oral de l'Union européenne, compte rendu, 20 septembre (matinée), p. 38, l. 32-39 ; exposé oral du Guatemala, compte rendu, 14 septembre (après-midi), p. 11, l. 38-44 ; exposé oral de l'Union internationale pour la conservation de la nature, compte rendu, 21 septembre (matinée), p. 36, l. 12-22, p. 40, l. 1-8 ; exposé oral de Maurice, compte rendu, 15 septembre (matinée), p. 18, l. 9-16, p. 19, l. 40 – p. 20, l. 1, p. 25, l. 22 – p. 26, l. 21 ; exposé oral de la Micronésie, compte rendu, 15 septembre (matinée), p. 46, l. 5-10 ; exposé oral du Mozambique, compte rendu, 18 septembre (matinée), p. 10, l. 14-23, p. 13, l. 4-29 ; exposé oral de la Nouvelle-Zélande, compte rendu, 15 septembre (après-midi), p. 6, l. 6-18, p. 14, l. 29-36 ; exposé oral du Portugal, compte rendu, 14 septembre (matinée), p. 15, l. 6-16, p. 23, l. 9-15 ; exposé oral de la Sierra Leone, compte rendu, 19 septembre (matinée), p. 23, l. 24-34, p. 27, l. 30-36 ; exposé oral de Singapour, compte rendu, 19 septembre (après-midi), p. 10, l. 39 – p. 11, l. 2 ; exposé oral du Timor-Leste, compte rendu, 20 septembre (matinée), p. 23, l. 1-7.

<sup>58</sup> Exposé oral de la COSIS, compte rendu, 12 septembre (matinée), p. 34, l. 13-42 ; p. 37, l. 22 – p. 39, l. 4 ; voir également exposé oral de l'Union africaine, compte rendu, 21 septembre (après-midi), p. 12, l. 22-27 ; exposé oral du Bangladesh, compte rendu, 13 septembre (après-midi), p. 21, l. 20-32 ; exposé oral des Comores, compte rendu, 21 septembre (matinée), p. 9, l. 7-10, 26-31 ; exposé oral de la République démocratique du Congo, compte rendu, 21 septembre (matinée), p. 25, l. 2-11 ; exposé oral de Djibouti, compte rendu, 14 septembre (matinée), p. 32, l. 35-40 ; exposé oral de l'Union européenne, compte rendu, 20 septembre (matinée), p. 39, l. 1-26 ; exposé oral du Guatemala, compte rendu, 14 septembre (après-midi), p. 12, l. 31-35 ; exposé oral de l'Union internationale pour la conservation de la nature, compte rendu, 21 septembre (matinée), p. 46, l. 16 – p. 47, l. 6, p. 51, l. 12-19 ; exposé oral de Maurice, compte rendu, 15 septembre (matinée), p. 39, l. 15-16 ; exposé oral du Mozambique, compte rendu, 18 septembre (matinée), p. 14, l. 26-32, p. 16, l. 38 – p. 17, l. 12 ; exposé oral de la Nouvelle-Zélande, compte rendu, 15 septembre (après-midi), p. 12, l. 10-13 ; exposé oral du Portugal, compte rendu, 14 septembre (matinée), p. 23, l. 9-15 ; exposé oral de la Sierra Leone, compte rendu, 19 septembre (matinée), p. 27, l. 30-36, p. 31, l. 19-26 ; exposé oral de Singapour, compte rendu, 19 septembre (après-midi), p. 7, l. 5-24.

<sup>59</sup> Arbitrage *Mer de Chine méridionale*, par. 942 [traduction du Greffe].

diligence requise, mais vont également au-delà.