

[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**

COMMENTAIRE
DU ROYAUME-UNI

2 OCTOBRE 2023

INTRODUCTION

1. Le Tribunal a invité les États Parties et les organisations intergouvernementales participants à présenter des observations écrites en réponse à une question spécifique et limitée. Le contexte pertinent est le suivant :
 - a. Le 11 septembre 2023, le juge Kittichaisaree a demandé à la COSIS et à l'Union internationale pour la conservation de la nature (UICN) de préciser si les obligations mentionnées dans des passages de leurs exposés écrits respectifs étaient des « obligations de résultat » ou des « obligations de comportement », et d'expliquer pourquoi¹.
 - b. Le 21 septembre 2023, l'UICN a répondu à cette question dans le cadre de ses exposés oraux (« **réponse de l'UICN** »)².
 - c. Le 25 septembre 2023, dernier jour des audiences, la COSIS a déposé une réponse écrite à la question du juge Kittichaisaree (« **réponse de la COSIS** »)³, 14 jours après qu'elle eut été posée.
 - d. Plus tard dans la journée, après la clôture des audiences, les parties participantes ont été informées de la réponse de COSIS. Le Tribunal a invité les Parties à soumettre leurs commentaires en réponse aux réponses de la COSIS et de l'UICN dans un délai de 7 jours⁴.
2. Le Royaume-Uni a exposé sa position sur le caractère des obligations pertinentes de la partie XII de la Convention sur le droit de la mer dans ses exposés oraux⁵, auxquels le Tribunal est invité à accorder une attention particulière dans ce contexte. Le Royaume-Uni saisit néanmoins cette occasion pour répondre aux points clés soulevés dans les réponses de la COSIS et de l'UICN.

RÉPLIQUE À LA RÉPONSE DE COSIS

3. Le **premier** point clé de la COSIS est que la distinction entre « obligations de comportement » et « obligations de résultat » a un « pedigree modeste en droit international »⁶. Ceci, suggère la COSIS, est illustré par le choix de la Commission du droit international (CDI) de « l'abandonner pour les besoins de ses travaux sur la responsabilité de l'État »⁷. Dans ce contexte, la COSIS semble également remettre en question la relation entre « obligations de diligence requise » et « obligations de comportement »⁸.

¹ Questions posées par les juges à titre individuel, 11 septembre 2023.

² Exposé oral de l'UICN, TIDM/PV.23/A31/16, p. 35 (ligne 41) – p. 40 (ligne 12) (Payne).

³ COSIS, « Affaire No. 31 : Réponse à la question du juge Kittichaisaree du 11 septembre 2023 » (datée du 24 septembre 2023, déposée le 25 septembre 2023).

⁴ Courriel de la Greffière au Directeur général du Ministère des affaires étrangères, du Commonwealth et du développement, 25 septembre 2023.

⁵ Exposé oral du Royaume-Uni, TIDM/PV.23/A31/18, p. 39 (ligne 6-33).

⁶ Réponse de la COSIS, titre de la section I.

⁷ Réponse de la COSIS, par. 2. Voir, plus généralement, par. 3-7 pour la discussion par la COSIS des travaux de la CDI.

⁸ Réponse de la COSIS, par. 4.

4. La position du Royaume-Uni est la suivante :
- a. Les notions d'« obligations de comportement » et d'« obligations de résultat » sont bien établies en droit international. Comme l'a reconnu la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins en 2011, il s'agit de la « terminologie actuelle du droit international »⁹. Leur reconnaissance par la CIJ¹⁰ et par le Tribunal¹¹ le confirme.
 - b. La CIJ et le Tribunal ont eux aussi accepté la relation entre les « obligations de comportement » et les « obligations de diligence requise »¹², comme la COSIS le reconnaît plus loin dans sa réponse¹³. Par exemple, dans l'affaire *Usines de pâte à papier*, la classification par la CIJ d'une disposition conventionnelle en « obligation de comportement » l'a amenée à conclure que « [l]es deux Parties doivent donc [...] faire preuve de la diligence requise »¹⁴. Il est à noter que, comme les articles 194 et 212, la disposition conventionnelle pertinente dans l'affaire *Usines de pâte à papier* obligeait les parties à prendre les « mesures nécessaires »¹⁵.
 - c. Le fait que la CDI ait choisi de ne pas inclure les projets d'article faisant référence aux « obligations de comportement » et aux « obligations de résultat » dans ses articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite n'est pas une raison pour que le Tribunal rejette cette catégorisation aux fins de son analyse en l'espèce. En particulier, la distinction entre ces catégories d'obligations concerne la classification des obligations primaires et non les règles secondaires de la responsabilité de l'État. La CDI s'intéressait à ce dernier sujet. Le Tribunal s'intéresse exclusivement à la première.
5. Le **deuxième** argument de COSIS est qu'il est « vain » de vouloir catégoriser dans l'abstrait les obligations particulières de la partie XII en obligations de comportement ou obligations de résultat¹⁶. Au lieu de cela, le Tribunal devrait tirer des conclusions à un niveau de généralité plus élevé, qui ne l'oblige pas à catégoriser les obligations de cette manière¹⁷. Il en est ainsi parce que « [l]e sens des dispositions de la CNUDM réside

⁹ Avis consultatif *Activités menées dans la Zone*, par. 110 ; approuvé dans l'avis consultatif *CSRP*, par. 128.

¹⁰ Arrêt *Usines de pâte à papier*, par. 186-187 ; arrêt *Certaines activités*, opinion individuelle de la juge Donoghue, par. 9.

¹¹ Avis consultatif *CSRP*, par. 128 (approuvant l'avis consultatif *Activités menées dans la Zone*, par. 110).

¹² Avis consultatif *CSRP*, par. 128 (approuvant l'avis consultatif *Activités menées dans la Zone*, par. 111).

¹³ Réponse de la COSIS, par. 21.

¹⁴ Arrêt *Usines de pâte à papier*, par. 187. Voir aussi, *Obligation de négocier un accès à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)*, *C.I.J. Recueil 2018*, p. 507, par. 87, où la Cour a examiné le caractère d'une obligation de négocier, observant que « généralement » une obligation de négocier n'implique pas celle de parvenir à un accord, mais que « [l]orsqu'elles définissent une obligation de négocier, les parties peuvent [...] établir une "obligation [...] de parvenir à un résultat précis" ».

¹⁵ Arrêt *Usines de pâte à papier*, par. 52 (l'article 36 du statut de 1975 sur le fleuve Uruguay dispose que « [l]es parties coordonnent, par l'intermédiaire de la commission, les mesures propres à éviter une modification de l'équilibre écologique et à contenir les fléaux et autres facteurs nocifs sur le fleuve et dans ses zones d'influence », soulignement ajouté). Voir aussi l'avis consultatif *Activités menées dans la Zone*, par. 131 (« L'obligation de diligence requise exige des Etats qui patronnent de prendre toutes les mesures appropriées afin de prévenir les dommages [...] », soulignement ajouté).

¹⁶ Réponse de la COSIS, par. 17. Voir également le titre de la section II et les paragraphes 18-19.

¹⁷ Réponse de la COSIS, par. 20. Par exemple, « 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 ».

dans ce qu'elles disent et ce qu'elles impliquent nécessairement »¹⁸.

6. Le Royaume-Uni convient que, conformément aux termes des questions qui lui sont posées, l'avis consultatif du Tribunal devrait uniquement identifier les obligations particulières contenues dans les dispositions pertinentes de la partie XII s'appliquant aux émissions anthropiques de gaz à effet de serre et expliquer leur contenu et leur signification¹⁹. Aller au-delà serait non seulement irréalisable, mais risquerait d'obliger le Tribunal à se préoccuper de questions qui dépassent le cadre de la demande²⁰.
7. Toutefois, le Royaume-Uni refuse toute suggestion selon laquelle la classification de ces dispositions en obligations de comportement et obligations de résultat pourrait tout simplement être écartée au motif qu'elle serait inutile ou injustifiée. En l'espèce, cette classification aiderait le Tribunal à déterminer et à expliquer le sens à attribuer aux obligations très générales de la partie XII. La reconnaissance par le Tribunal du rôle joué par cet exercice de classification est démontrée par le fait qu'il s'est livré à cet exercice dans d'autres procédures consultatives²¹.
8. Le **troisième** point de la COSIS est que « [l]a partie XII de la CNUDM comporte des obligations de diligence requise mais va également au-delà »²².
9. Le Royaume-Uni convient que les dispositions pertinentes de la partie XII sont régies par une norme de diligence requise, comme la COSIS l'a expressément reconnu dans ses exposés écrit²³ et oral²⁴. Il conteste cependant qu'elles « v[ont] également au-delà des obligations de diligence requise ». Tout d'abord, cela contredit l'observation de la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins selon laquelle l'article 194 2) est régi par la norme de diligence requise²⁵. Plus fondamentalement, l'argument de la COSIS semble mésinterpréter le rôle de la « diligence requise » dans ce contexte. Comme le Royaume-Uni l'a expliqué dans son exposé écrit²⁶, la diligence requise est une norme permettant d'apprécier le comportement d'un État dans de nombreux domaines du droit international. Elle ne constitue pas en soi une obligation. La tentative de la COSIS d'identifier des « obligations de diligence requise » et des obligations qui « v[ont] au-delà de ces obligations » dans telle ou telle disposition de la partie XII (comme l'article 194 1))²⁷ méconnaît le caractère et la fonction du concept de diligence requise. De plus, la tentative de la COSIS d'identifier des obligations subsidiaires applicables dans les dispositions pertinentes est également incompatible avec sa propre reconnaissance du fait que la tâche du Tribunal est de reconnaître la

¹⁸ Réponse de la COSIS, par. 20.

¹⁹ Exposé oral du Royaume-Uni, TIDM/PV.23/A31/18, p. 32 (ligne 37) – p. 33 (ligne 2).

²⁰ Exposé oral du Royaume-Uni, TIDM/PV.23/A31/18, p. 35 (lignes 20-29).

²¹ Avis consultatif *Activités menées dans la Zone* ; avis consultatif *CSRP*.

²² Réponse de la COSIS, par. 27. Voir aussi par. 21, 23, 25 et 26.

²³ Exposé écrit de la COSIS, chapitres 7 et 8 III) B).

²⁴ Voir, par ex., exposé oral de la COSIS, TIDM/PV.23/A31/3, p. 6 (lignes 24-27) (Brunnée) (« La partie XII de la Convention est consacrée à la protection et à la préservation du milieu marin. La jurisprudence confirme que le devoir de diligence constitue la norme de comportement dans ce contexte, comme l'indique utilement la sentence arbitrale sur la Mer de Chine méridionale. »)

²⁵ Avis consultatif *Activités menées dans la Zone*, par. 113.

²⁶ Exposé écrit du Royaume-Uni, par. 62 et 64. Voir également arrêt *Certaines activités*, opinion individuelle du juge *ad hoc* Dugard, par. 7 (« Le devoir de diligence constitue ainsi la norme de conduite traduisant le principe de prévention. ») et par. 9 (« La diligence requise correspond à la norme de conduite que l'Etat doit adopter en tout temps afin de prévenir les dommages transfrontières importants »).

²⁷ Réponse de la COSIS, par. 25.

pertinence des dispositions de la partie XII à un niveau élevé de généralité²⁸. De plus, chercher à appliquer la norme de diligence requise de manière limitée et fragmentée au sein de certaines dispositions de la partie XII n'est ni corroboré par le texte de ces dispositions, ni applicable en pratique.

RÉPLIQUE À LA RÉPONSE DE L'UICN

10. L'UICN soutient globalement que les obligations se rapportant aux activités propres d'un État sont des « obligations de résultat », tandis que les obligations se rapportant aux activités d'un acteur non étatique sont des « obligations de comportement ». Elle s'appuie sur l'avis consultatif *Activités menées dans la Zone* comme source de cette distinction²⁹ et identifie spécifiquement les articles 194 1), 197 et 204-206 et les dispositions de la section V comme des « obligations de résultat »³⁰.
11. La Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins n'a rien dit de tel. Il ne découle pas non plus du fait qu'elle a reconnu³¹, dans le contexte de cette affaire, que les États avaient à la fois des « obligations directes » et des obligations concernant les activités des contractants patronnés que la première catégorie d'obligations est, par définition, une « obligation de résultat » tandis que la seconde est une « obligation de comportement ». Une telle conclusion est également incompatible avec le droit international, qui ne limite pas l'application de la norme de diligence requise aux circonstances dans lesquelles un État est responsable du comportement d'autrui. À titre d'exemple – et contrairement aux observations de l'UICN sur le caractère de l'article 206³² –, la CIJ a reconnu que l'obligation de réaliser une étude d'impact sur l'environnement est une facette de l'obligation d'un État d'exercer la diligence requise pour prévenir les dommages environnementaux transfrontières importants³³.

CONCLUSION

12. Pour les raisons exposées ci-dessus, ainsi que dans ses exposés écrits et oraux, le Royaume-Uni invite le Tribunal à se rallier à la position expresse de la grande majorité des États et des organisations intergouvernementales participants selon laquelle les dispositions pertinentes de la partie XII (de l'avis du Royaume-Uni, les articles 192, 194, 197-207, 212- 213 et 222) sont régies par une norme de diligence requise et constituent

²⁸ Réponse de la COSIS, par. 20 ; les diapositives de la COSIS présentant la partie du dispositif réclamée pour l'avis du Tribunal ; voir également exposé oral du Royaume-Uni, TIDM/PV.23/A31/18, p. 32 (ligne 37) – p. 33 (ligne 2).

²⁹ Exposé oral de l'UICN, TIDM/PV.23/A31/16, p. 37 (lignes 24-28) (Payne) (« l'État doit s'acquitter de certaines obligations également à l'égard du contractant patronné. En ce sens, nous comprenons l'avis consultatif de la Chambre comme indiquant que les premières obligations citées sont généralement des obligations de résultat, alors que les obligations à l'égard du contractant sont des obligations de comportement »). Voir également exposé oral de l'UICN, TIDM/PV.23/A31/16, p. 36 (ligne 37) – p. 37 (ligne 2) (Payne).

³⁰ Exposé oral de l'UICN, TIDM/PV.23/A31/16, p. 38 (ligne 11) – p. 39 (ligne 19) (Payne).

³¹ Avis consultatif *Activités menées dans la Zone*, par. 121 et 177.

³² Exposé oral de l'UICN, TIDM/PV.23/A31/16, p. 37 (lignes 12-18) (Payne).

³³ Arrêt *Certaines activités*, par. 104, 153, 168 et 228. Voir également exposé écrit du Royaume-Uni, par. 70 ; exposé oral de Maurice, TIDM/PV.23/A31/9, p. 38 (lignes 12-14) (Sands) (« les États Parties doivent agir conformément à la norme de diligence requise, y compris par rapport aux évaluations environnementales antérieures ») ; exposé oral du Belize, TIDM/PV.23/A31/11, p. 41 (lignes 1-2) (Wordsworth) (« Dans ce contexte, la diligence requise recouvre naturellement la surveillance et l'évaluation des risques, ce que la section 4 de la partie XII prévoit concrètement. »).

donc des obligations de comportement³⁴.

³⁴ Voir, par ex., dans l'ordre de présentation des exposés oraux : COSIS, TIDM/PV.23/A31/3, p. 11 (lignes 21-22) (« les articles 192 et 194 2) constituent des obligations de diligence requise ») (Brunnée); Australie, TIDM/PV.23/A31/5, p. 8 (lignes 1-2) (Donaghue) (« l'article 194 1) [...] est une obligation de comportement et non de résultat »), p. 8 (lignes 9-10) (Donaghue) (« [les] articles 207 1) et 212 1) [...] tous deux créent des obligations de comportement et non de résultat »), p. 12 (lignes 7-9) (Donaghue) (« l'article 194 2) impose une obligation de comportement et la conformité avec celui-ci est évaluée à l'aune de la diligence requise, dont le contenu est variable et fonction du contexte ») et p. 14 (lignes 34-35) (Parlett) (« le devoir de coopérer [par ex, à l'art. 197], de par sa nature, est un devoir de comportement plutôt que de résultat »); Arabie saoudite, TIDM/PV.23/A31/5, p. 32 (lignes 9-15) (Mohamed Algethami) (« [l]es obligations de la partie XII sont des obligations de diligence requise. [...] Il s'agit plutôt d'obligations de comportement plutôt que d'obligations d'atteindre un résultat particulier. »); Argentine, TIDM/PV.23/A31/6, p. 7 (lignes 41-42) (Herrera) (« [l]art. 194 est] une obligation de comportement et de diligence requise, et non de résultat ») et p. 11 (lignes 37-38) (« [l]es États ont aussi l'obligation d'exercer la diligence requise pour empêcher leurs ressortissants de se livrer à des violations de l'article 192. »); Chili, TIDM/PV.23/A31/7, p. 10 (lignes 15-18) (« il est habituel de décrire les obligations contenues dans les articles 192 et 194 de la Convention comme des obligations de diligence requise. Cela signifie que les États ont une obligation de comportement »); Guatemala, TIDM/PV.23/A31/8, p. 15 (lignes 8-11) (Crosato Neumann) (« cette semaine, vous avez entendu dire cette semaine que les obligations en vertu des articles 192 et 194 sont des obligations de diligence requise. Elles exigent donc d'adopter une certaine conduite, mais non de parvenir à un résultat particulier. »); Inde, TIDM/PV.23/A31/8, p. 18 (lignes 41-44) (« [l]art. 192], comme cela est largement reconnu, est une obligation de comportement, par opposition à une obligation de résultat. Il s'agit là d'une obligation de diligence requise qui impose aux États de faire tout leur possible »); Lettonie, TIDM/PV.23/A31/9, p. 13 (lignes 2-8) (Paparinskis) (« les règles clés contenues dans la partie XII qui sont pertinentes par rapport à l'espèce sont [...] des "obligations de diligence requise". Les règles pertinentes énoncent des obligations de comportement et non de résultat »); Nouvelle-Zélande, TIDM/PV.23/A31/10, p. 13 (lignes 9-13) (Skerten) (« [l]'article 192, tout comme l'article 194 de la Convention, reflète l'obligation des États en vertu du droit coutumier international d'agir avec la diligence requise. Le Tribunal a auparavant décrit des obligations de diligence requise de ce type comme étant une obligation "de mettre en place les moyens appropriés, de s'efforcer dans la mesure du possible et de faire le maximum" »); République de Corée, TIDM/PV.23/A31/10, p. 19 (lignes 34-38) (Hwang) (« Il convient de souligner que les articles 192 et 194 donnent lieu à une obligation de diligence requise. Comme l'ont précisé le Tribunal et la jurisprudence de la Cour internationale de justice et des tribunaux arbitraux, il s'agit d'une obligation de comportement consistant à s'efforcer dans la mesure du possible et à prendre des mesures appropriées, et non d'une obligation de résultat. »); Chine, TIDM/PV.23/A31/10, p. 32 (lignes 40-41) (Ma) (« [l]art. 192 est] Il s'agit donc d'une obligation de comportement plutôt que d'une obligation de résultat. »); Norvège, TIDM/PV.23/A31/11, p. 29 (lignes 43-44) (Motzfeldt Kravik) (« [les art. 192 et 194] sont des obligations générales qui ont un caractère de diligence requise. »); Philippines, TIDM/PV.23/A31/12, p. 12 (ligne 40) – p. 13 (ligne 14) (Ponce) (« [les art. 207, 212, 213 et 222] servent à rendre opérationnelle l'obligation de diligence requise [...] la même obligation de diligence requise pourrait être dérivée des [...] articles 213, 218 et 200, respectivement. »); Sierra Leone, TIDM/PV.23/A31/12, p. 27 (lignes 11-16) (Tladi) (« l'obligation de diligence requise, reflétée dans les articles 192 et 194, [...] exige des États de "mettre en place les moyens appropriés, de s'efforcer dans la mesure du possible et de faire le maximum" ») et p. 36 (lignes 23-25) (Jalloh) (« L'obligation de coopération est également contenue de façon implicite dans l'obligation de diligence requise »); Singapour, TIDM/PV.23/A31/13, p. 2 (lignes 36-38) (Yee) (« [les art. 192 et 194] sont tou[s] deux des obligations de diligence requise. Il s'agit d'obligations de comportement plutôt que de résultat. »), p. 13 (lignes 33-35) (« l'article 197, qui impose une obligation de coopération [est] une obligation de comportement »); Timor-Leste, TIDM/PV.23/A31/14, p. 10 (lignes 6-7) (Middleton) (« [les obligations de l'art. 192] sont par nature des obligations de "diligence requise" »), p. 17 (lignes 2-8) (Stoeger) (« l'obligation que l'on trouve à l'article 194 est une obligation de comportement et non de résultat. Ce comportement nécessite l'exercice de la diligence requise [...], qui s'applique elle aussi à l'obligation de l'article 194. [...] en tant qu'obligation "de comportement", la diligence requise ne peut pas être mesurée au moyen d'un résultat précis [...] »); Union européenne, TIDM/PV.23/A31/14, p. 28 (lignes 39-42) (Bouquet) (« :es obligations de la partie XII de la Convention, ainsi que celles qui découlent des autres instruments pertinents, telles que la CCNUCC et l'Accord de Paris, [...] sont par leur nature des obligations de comportement »); Viet Nam, TIDM/PV.23/A31/14, p. 48 (lignes 15-16) (Hanh) (« Cette obligation de "diligence requise" [de l'art. 194] est une obligation de comportement »); Comores, TIDM/PV.23/A31/16, p. 10 (lignes 33-34) (Coppens) (« l'obligation de diligence raisonnable prévue à l'article 194 ») et p. 13 (lignes 6-7) (Connolly) (« aux exigences de diligence requise prévues par les obligations que leur impose l'article 192 »); Union africaine, TIDM/PV.23/A31/17, p. 13 (lignes 15-16) (Lockhart) (« L'article 194 établit une obligation de diligence requise

Le Directeur juridique,
Ministère des affaires étrangères,
du Commonwealth et du développement



Andrew Murdoch

Le 2 octobre 2023

qui varie selon les circonstances ») et p. 15 (lignes 40-43) (Raju) (« L'article 192 [...] nécessite un comportement qui se dirige aussi bien vers l'atténuation que l'adaptation. ») ; France, TIDM/PV.23/A31/18, p. 11 (lignes 29-32) (Forteau) (« il ne fait aucun doute selon nous, comme pour la plupart des intervenants à la présente procédure, que les obligations de fond imposées par la partie XII de la Convention (il en va différemment de certaines obligations procédurales) sont des obligations de comportement. ») ; et Pays-Bas, TIDM/PV.23/A31/18, p. 27 (lignes 19-20) (Lefeber) (« Les articles 192 et 194 de la Convention stipulent tous deux des obligations de comportement. »).