Chapitre VI

PROTECTION DE L'ATMOSPHÈRE

A. Introduction

57. À sa soixante-cinquième session (2013), la Commission a décidé d'inscrire à son programme de travail le sujet intitulé « Protection de l'atmosphère », subordonnant cette inscription à certaines conditions, et a nommé M. Shinya Murase Rapporteur spécial[657].

58. La Commission a reçu et examiné le premier rapport du Rapporteur spécial à sa soixante-sixième session (2014), le deuxième rapport à sa soixante-septième session (2015) et le troisième rapport à sa soixante-huitième session (2016)[658]. Sur la base du projet de directives proposé par le Rapporteur spécial dans ses deuxième et troisième rapports, la Commission a adopté provisoirement huit projets de directive et cinq alinéas du préambule, ainsi que des commentaires s'y rapportant[659].

B. Examen du sujet à la présente session

59. À la présente session, la Commission était saisie du quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/705). Le Rapporteur spécial a examiné plusieurs points qu'il jugeait essentiels pour le sujet, en particulier la relation entre le droit international relatif à la protection de l'atmosphère et d'autres branches du droit international, à savoir le droit international du commerce et de l'investissement, le droit de la mer et le droit international des droits de l'homme. Le Rapporteur spécial s'est employé à démontrer que le droit de la protection de l'atmosphère existait et qu'il fonctionnait en interaction avec d'autres branches pertinentes du droit international, en particulier le droit international du commerce et de l'investissement, le droit de la mer et le droit des droits de l'homme. Ces domaines étaient intrinsèquement liés au droit relatif à l'atmosphère et, à ce titre, devaient être intégrés au champ du présent sujet. Partant de cette analyse, le Rapporteur spécial a proposé quatre nouveaux projets de directive portant sur : la relation entre les règles pertinentes (projet de directive 9) ; la relation entre le droit de la protection de l'atmosphère et le droit international du commerce et de l'investissement (projet de directive 10) ; la relation entre le droit de la protection de l'atmosphère et le droit de la mer (projet de directive 11) ; et la relation entre le droit de la protection de l'atmosphère et le droit des droits de l'homme (projet de directive 12).

60. Le Rapporteur spécial a signalé qu'en 2018, il entendait s'intéresser : *a*) à l'application des règles (au niveau de la législation nationale) ; *b*) au respect de celles-ci (au niveau du droit international) ; *c*) aux caractéristiques particulières du règlement des différends liés au droit de la protection de l'atmosphère. Il espérait également mener à bien l'examen en première lecture du projet de directives.

61. La Commission a examiné le quatrième rapport du Rapporteur spécial à ses 3355e à 3359e séances, les 10, 11, 12, 16 et 17 mai 2017.

62. Le débat en plénière a été précédé d'un dialogue avec des scientifiques organisé par le Rapporteur spécial le 4 mai 2017[660]. Les membres de la Commission ont jugé utiles ce dialogue et les contributions qu'il avait suscitées.

---

[657] À sa 3197e séance, le 9 août 2013 [voir *Annuaire… 2013*, vol. II (2e partie), par. 168], la Commission a inscrit le sujet à son programme, précisant que cette inscription était subordonnée aux conditions suivantes : « *a*) Les travaux sur ce sujet seraient conduits de façon à ne pas empiéter sur les négociations politiques concernant, notamment, les changements climatiques, l'appauvrissement de la couche d'ozone ou la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance. Les travaux ne concerneraient pas non plus des questions telles que la responsabilité de l'État et de ses ressortissants, le principe "pollueur-payeur", le principe de précaution, les responsabilités communes mais différenciées, et le transfert de fonds et de technologie, y compris des droits de propriété intellectuelle, vers les pays en développement, mais seraient aussi sans préjudice de ces questions. *b*) Dans le cadre des travaux sur ce sujet, la Commission ne traiterait pas non plus de questions relatives à certaines substances qui font l'objet de négociations interétatiques, comme le noir de carbone ou l'ozone troposphérique, et d'autres substances à double impact. Le projet ne viserait pas à "combler" les lacunes des régimes conventionnels. *c*) Les questions relatives à l'espace extra-atmosphérique, y compris sa délimitation, seraient exclues du sujet. *d*) Les travaux de la Commission sur le sujet viseraient à élaborer un projet de directives, sans chercher à compléter les régimes conventionnels actuels par de nouvelles règles ou de nouveaux principes juridiques. Les rapports du Rapporteur spécial seraient fondés sur le respect de ces conditions. » L'Assemblée générale, au paragraphe 6 de sa résolution 68/112 du 16 décembre 2013, a pris note de la décision de la Commission d'inscrire le sujet à son programme de travail. Le sujet a été inscrit au programme de travail à long terme de la Commission à sa soixante-troisième session (2011), sur la base de la proposition figurant à l'annexe II du rapport de la Commission sur les travaux de cette session [*Annuaire… 2011*, vol. II (2e partie), p. 180, par. 365].

[658] *Annuaire… 2014*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/667 ; *Annuaire… 2015*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/681 ; et *Annuaire… 2016*, vol. II (1re partie), document A/CN.4/692.

[659] *Annuaire… 2015*, vol. II (2e partie), p. 18 et suiv., par. 53 et 54 ; et *Annuaire… 2016*, vol. II (2e partie), p. 183 et suiv., par. 95 et 96.

[660] Le dialogue avec les scientifiques sur la protection de l'atmosphère était présidé par le Rapporteur spécial, M. Shinya Murase. À cette occasion, les exposés suivants ont été présentés : « Aperçu général : l'océan et l'atmosphère », par M. Øystein Hov, Président de la Commission pour les sciences de l'atmosphère, de l'Organisation météorologique mondiale ; « La pollution atmosphérique transfrontière, la Commission économique des Nations Unies pour l'Europe », par M. Peringe Grennfelt, ancien Président du Groupe de travail des effets, de la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance de la Commission économique pour l'Europe ; « Les liens entre les océans et l'atmosphère », par M. Tim Jickells, Coprésident du Groupe de travail 38 du Groupe mixte d'experts chargé d'étudier les aspects scientifiques de la protection de l'environnement marin, de l'Organisation météorologique mondiale ; « L'établissement de liens entre la science et le droit pour la protection de l'atmosphère », par M. Arnold Kreilhuber, Chef de l'Unité du droit international de l'environnement, Division du droit environnemental et des conventions, Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE). Le dialogue a été suivi par une séance de questions-réponses. Le résumé du dialogue est disponible sur le site Web de la Commission.

63. À l'issue du débat consacré au rapport et compte tenu des vues qui y avaient été échangées, à sa 3359e séance, le 17 mai 2017, la Commission a décidé de renvoyer les projets de directives 9 à 11 tels qu'ils figuraient dans le quatrième rapport du Rapporteur spécial au Comité de rédaction.

64. À sa 3367e séance, le 2 juin 2017, la Commission a examiné le rapport du Comité de rédaction et adopté provisoirement trois alinéas du préambule et le projet de directive 9 (voir *infra* la section C.1).

65. À ses 3386e et 3387e séances, les 2 et 3 août 2017, la Commission a adopté les commentaires relatifs aux alinéas du préambule et au projet de directive 9 provisoirement adoptés à la présente session (voir *infra* la section C.2).

C. Texte des projets de directive sur la protection de l'atmosphère et des alinéas du préambule provisoirement adoptés par la Commission à ce jour

1. Texte des projets de directive et des alinéas du préambule

66. Le texte des projets de directive sur la protection de l'atmosphère et des alinéas du préambule provisoirement adoptés par la Commission à ce jour est reproduit ci-après.

Préambule

[…]

***Conscients* que l'atmosphère est indispensable à la vie sur terre, à la santé et au bien-être de l'homme, et aux écosystèmes aquatiques et terrestres,**

***Ayant à l'esprit* que des substances polluantes et des substances de dégradation sont transportées et propagées dans l'atmosphère,**

***Constatant* qu'il existe une étroite corrélation entre l'atmosphère et les océans,**

***Reconnaissant par conséquent* que la protection de l'atmosphère contre la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique est une préoccupation pressante de l'ensemble de la communauté internationale,**

***Conscients* de la situation et des besoins particuliers des pays en développement,**

***Conscients également*, surtout, de la situation particulière dans laquelle les zones côtières de faible élévation et les petits États insulaires en développement se trouvent du fait de l'élévation du niveau de la mer,**

***Constatant* qu'il convient de tenir pleinement compte du fait qu'il est dans l'intérêt des générations futures de préserver durablement la qualité de l'atmosphère,**

***Rappelant* que le présent projet de directives ne doit pas empiéter sur les négociations politiques concernant, notamment, les changements climatiques, l'appauvrissement de la couche d'ozone ou la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, et qu'il ne vise pas non plus à «combler» les lacunes des régimes conventionnels actuels ni à compléter ceux-ci par de nouvelles règles ou de nouveaux principes juridiques,**

[Ultérieurement, des alinéas pourront être ajoutés et l'ordre des alinéas pourra être modifié.]

[…]

Directive 1. Définitions

Aux fins du présent projet de directives:

***a*) par «atmosphère», on entend l'enveloppe gazeuse qui entoure la Terre;**

***b*) par «pollution atmosphérique», on entend l'émission ou le rejet dans l'atmosphère par l'homme, directement ou indirectement, de substances contribuant à des effets nocifs qui s'étendent au-delà de l'État d'origine et qui sont de nature à mettre en danger la vie et la santé de l'homme et l'environnement naturel de la Terre;**

***c*) par «dégradation atmosphérique», on entend toute altération par l'homme, directement ou indirectement, des conditions atmosphériques, qui a des effets nocifs significatifs de nature à mettre en danger la vie et la santé de l'homme et l'environnement naturel de la Terre.**

Directive 2*[661]. *Champ d'application des directives

1. Le présent projet de directives [contient des principes directeurs concernant] [traite de] la protection de l'atmosphère contre la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique.

2. Le présent projet de directives ne traite pas de questions relatives au principe «pollueur-payeur», au principe de précaution, aux responsabilités communes mais différenciées, à la responsabilité de l'État et de ses ressortissants, et au transfert de fonds et de technologie, y compris des droits de propriété intellectuelle, vers les pays en développement, mais est sans préjudice de ces questions.

3. Le présent projet de directives ne traite pas de certaines substances, telles que le carbone noir, l'ozone troposphérique et d'autres substances à double impact, qui font l'objet de négociations interétatiques.

4. Rien dans le présent projet de directives ne remet en cause le statut de l'espace aérien dans le droit international ni les questions relatives à l'espace extra-atmosphérique, y compris sa délimitation.

Directive 3. Obligation de protéger l'atmosphère

Les États ont l'obligation de protéger l'atmosphère en faisant preuve de la diligence requise dans l'adoption de mesures appropriées, conformément aux règles de droit international applicables, en vue de prévenir, réduire ou maîtriser la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique.

Directive 4. Évaluation de l'impact sur l'environnement

Les États ont l'obligation de veiller à ce qu'il soit procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement des activités proposées relevant de leur juridiction ou contrôle qui sont susceptibles d'avoir un impact préjudiciable important sur l'atmosphère en termes de pollution atmosphérique ou de dégradation atmosphérique.

Directive 5. Utilisation durable de l'atmosphère

1. Dans la mesure où l'atmosphère est une ressource naturelle d'une capacité d'assimilation limitée, son utilisation devrait être entreprise de manière durable.

2. L'utilisation durable de l'atmosphère inclut le besoin de concilier développement économique et protection de l'atmosphère.

Directive 6. Utilisation équitable et raisonnable de l'atmosphère

L'atmosphère devrait être utilisée d'une manière équitable et raisonnable, en tenant compte des intérêts des générations présentes et futures.

Directive 7. Modification intentionnelle à grande échelle de l'atmosphère

Les activités visant à la modification intentionnelle à grande échelle de l'atmosphère devraient être menées avec prudence et précaution, sous réserve de toute règle applicable de droit international.

---

[661] Les différentes formulations proposées entre crochets seront examinées plus avant.

Directive 8 [5]*[662]. *Coopération internationale

1. Les États ont l'obligation de coopérer, selon qu'il convient, entre eux et avec les organisations internationales compétentes pour protéger l'atmosphère contre la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique.

2. Les États devraient coopérer ensemble au développement des connaissances scientifiques sur les causes et les répercussions de la pollution atmosphérique et de la dégradation atmosphérique. Cette coopération pourra prendre la forme d'un échange d'informations et d'un suivi conjoint.

Directive 9. Relation entre règles pertinentes

1. 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 international du commerce et de l'investissement, du droit de la mer et du droit international des droits de l'homme, 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. Cela devrait être fait conformément aux règles pertinentes énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, notamment à l'article 30 et au paragraphe 3 *c* de l'article 31, ainsi qu'aux règles et principes du droit international coutumier.

2. Les États devraient, dans la mesure du possible, lorsqu'ils élaborent de nouvelles règles de droit international concernant la protection de l'atmosphère et d'autres règles pertinentes du droit international, s'efforcer de le faire de manière harmonieuse.

3. Aux fins de l'application des paragraphes 1 et 2, les États devraient prêter une attention particulière aux personnes et aux groupes particulièrement vulnérables à la pollution atmosphérique et à la dégradation atmosphérique. Parmi ces groupes figurent, *inter alia*, les peuples autochtones, les populations des pays les moins avancés et les populations des zones côtières de faible élévation et des petits États insulaires en développement touchés par l'élévation du niveau de la mer.

2. Texte du projet de directive, des alinéas du préambule et des commentaires y relatifs provisoirement adoptés par la Commission à sa soixante-neuvième session

67. Le texte du projet de directive, des alinéas du préambule et des commentaires y relatifs provisoirement adoptés par la Commission à sa soixante-neuvième session est reproduit ci-après.

Préambule

[…]

***Constatant* qu'il existe une étroite corrélation entre l'atmosphère et les océans,**

[…]

Commentaire

1) Dans cet alinéa, la Commission constate l'« étroite corrélation » qui existe entre l'atmosphère et les océans du fait du rapport physique qui les unit. La pollution du milieu marin, qu'elle soit d'origine atmosphérique ou transatmosphérique, est en grande partie due aux activités terrestres, y compris celles menées par l'homme[663]. Les activités humaines sont également responsables du réchauffement de la planète, qui entraîne une augmentation de la température des océans, ce qui à son tour provoque des phénomènes atmosphériques extrêmes tels que les inondations et la sécheresse[664]. Dans sa résolution 71/257, du 23 décembre 2016, l'Assemblée générale a reconnu que les changements climatiques produisaient des effets sur les océans et souligné qu'il importait qu'elle renforce sa connaissance scientifique de l'interface entre les océans et l'atmosphère[665].

2) La première Évaluation mondiale intégrée du milieu marin (première Évaluation mondiale des océans) a été menée à bien en 2015. Cette étude globale et approfondie de l'état du milieu marin comporte un chapitre traitant de la pollution transatmosphérique des océans résultant d'activités terrestres[666]. Le résumé du rapport auquel elle a donné lieu a été approuvé par l'Assemblée générale à sa soixante-dixième session[667].

3) Parmi les conséquences des activités humaines sur les océans, on citera les émissions de gaz à effet de serre provenant des navires, qui ont contribué au réchauffement de la planète et aux changements climatiques. Dans l'étude qu'elle a consacrée à ces émissions en 2009, l'Organisation maritime internationale (OMI) a classé les émissions provenant des navires en quatre catégories : émissions de gaz d'échappement ; émissions provenant des cargaisons ;

[662] Le projet de directive a été renuméroté à la soixante-huitième session. Le numéro originel figure entre crochets.

[663] Voir R. A. Duce et autres, « The atmospheric input of trace species to the world ocean », *Global Biogeochemical Cycles*, vol. 5, nº 3 (1991), p. 193 à 259 ; et T. Jickells et C. M. Moore, « The importance of atmospheric deposition for ocean productivity », *Annual Review of Ecology, Evolution, and Systematics*, vol. 46 (2015), p. 481 à 501.

[664] Selon le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC), « [l]e réchauffement océanique constitue l'essentiel de la hausse de la quantité d'énergie emmagasinée au sein du système climatique et représente plus de 90 % de l'énergie accumulée entre 1971 et 2010 (*degré de confiance élevé*), environ 1 % seulement étant emmagasinée dans l'atmosphère. À l'échelle mondiale, le réchauffement de l'océan est plus prononcé près de la surface et les 75 premiers mètres de profondeur se sont réchauffés de 0,11 [0,09 à 0,13] °C par décennie sur la période 1971-2010. Le réchauffement de l'océan superficiel (jusqu'à 700 m de profondeur) est *quasiment certain* entre 1971 et 2010, et *probable* entre 1870 et 1971 » (GIEC, *Changements climatiques 2014 : Rapport de synthèse. Contribution des Groupes de travail I, II et III au cinquième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat*, Genève, 2014, p. 4. Disponible à l'adresse suivante : www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/SYR_AR5_FINAL_full_fr.pdf).

De nombreuses études scientifiques donnent à penser qu'au XXIe siècle, de nombreuses régions sont menacées par une sécheresse grave et généralisée du fait de l'augmentation de la température des océans. Voir S. K. Min et autres, « Human contribution to more-intense precipitation extremes », *Nature*, vol. 470 (2011), p. 378 à 381 ; A. Dai, « Increasing drought under global warming in observations and models », *Nature Climate Change*, vol. 3, nº 1 (2013), p. 52 à 58 ; et J. Sheffield, E. F. Wood, et M. L. Roderick, « Little change in global drought over the past 60 years », *Nature*, vol. 491 (2012), p. 435 à 438. Voir aussi Ø. Hov, « Overview: oceans and the atmosphere », et T. Jickells, « Linkages between the oceans and the atmosphere », dans « Summary of the informal meeting of the International Law Commission: dialogue with atmospheric scientists (third session), 4 May 2017 », par. 4 à 12 et 21 à 30. Disponible à l'adresse suivante : http://legal.un.org/ilc/sessions/69/pdfs/english/informal_dialogue_4may2017.pdf.

[665] Voir la résolution 71/257 de l'Assemblée générale, en date du 23 décembre 2016, sur les océans et le droit de la mer, par. 185 à 196 et 279.

[666] Division des affaires maritimes et du droit de la mer, « First Global Integrated Marine Assessment (first World Ocean Assessment) », disponible à l'adresse suivante : www.un.org/depts/los/global_reporting/WOA_RegProcess.htm (voir, en particulier, le chapitre 20, intitulé « Coastal, riverine and atmospheric inputs from land »).

[667] Résolution 70/235 de l'Assemblée générale, du 23 décembre 2015.

émissions de gaz réfrigérants ; autres émissions[668]. D'après des chercheurs, les émissions excessives de gaz à effet de serre provenant des navires modifient la composition de l'atmosphère et le climat et ont des conséquences néfastes tant sur le milieu marin que sur la santé humaine[669].

4) L'Assemblée générale a continué d'insister sur la nécessité de s'attaquer d'urgence aux effets de la dégradation atmosphérique, notamment l'augmentation des températures à l'échelle mondiale, l'élévation du niveau de la mer et l'acidification des océans, ainsi qu'aux répercussions des autres changements climatiques se faisant lourdement sentir sur les zones côtières et les pays côtiers de faible élévation, y compris nombre de pays parmi les moins avancés et de petits États insulaires en développement, estimant qu'il en allait de la survie de bien des sociétés[670].

5) Cet alinéa du préambule est lié au paragraphe 1 du projet de directive 9 en ce que c'est sur le lien physique entre l'atmosphère et les océans que repose la corrélation entre les règles relatives à la protection de l'atmosphère et les règles du droit de la mer[671].

Préambule

[…]

***Conscients également*, surtout, de la situation particulière dans laquelle les zones côtières de faible élévation et les petits États insulaires en développement se trouvent du fait de l'élévation du niveau de la mer,**

[…]

[668] Ø. Buhaug et autres, *Second IMO GHG Study 2009*, Londres, OMI, 2009, p. 23. Voir aussi T. W. P. Smith et autres, *Third IMO GHG Study 2014,* Londres, OMI, 2015, synthèse, tableau 1 ; et M. Righi, J. Hendricks et R. Sausen, « The global impact of the transport sectors on atmospheric aerosol in 2030 – Part 1: land transport and shipping », *Atmospheric Chemistry and Physics*, vol. 15 (2015), p. 633 à 651.

[669] La plupart des gaz à effet de serre rejetés par les navires sont émis dans ou transportés vers la couche limite marine, où ils influent sur la composition de l'atmosphère. Voir, par exemple, V. Eyring et autres, « Transport impacts on atmosphere and climate : shipping », *Atmospheric Environment*, vol. 44, nº 37 (2010), p. 4735 à 4771, en particulier les pages 4735, 4744, 4745, 4752 et 4753. Il ressort du cinquième rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat que les émissions de gaz à effet de serre ont conduit à l'acidification des océans et à leur réchauffement à l'échelle mondiale [GIEC, *Changements climatiques 2014…* (voir *supra* la note 664), p. 42 à 44] ; voir également D. E. J. Currie et K. Wowk, « Climate change and CO_2 in the oceans and global oceans governance », *Carbon and Climate Law Review*, vol. 3, nº 4 (2009), p. 387 à 404, en particulier les pages 387 et 389 ; C. Schofield, « Shifting limits? Sea level rise and options to secure maritime jurisdictional claims », ibid., p. 405 à 416 ; et S. R. Cooley et J. T. Mathis, « Addressing ocean acidification as part of sustainable ocean development », *Ocean Yearbook*, vol. 27 (2013), p. 29 à 47.

[670] Résolution 70/1 de l'Assemblée générale, du 25 septembre 2015, intitulée « Transformer notre monde : le Programme de développement durable à l'horizon 2030 », par. 14 (« Les changements climatiques représentent l'un des plus grands défis de notre temps et leurs incidences risquent d'empêcher certains pays de parvenir au développement durable. L'élévation des températures à l'échelle mondiale et du niveau de la mer, l'acidification des océans et d'autres effets des changements climatiques ont de graves répercussions sur les zones côtières et les pays côtiers de basse altitude, y compris nombre de pays parmi les moins avancés et de petits États insulaires en développement. C'est la survie de bien des sociétés qui est en jeu ainsi que celle des systèmes biologiques dont la planète a besoin »). Voir aussi « Les océans et le droit de la mer », rapport du Secrétaire général (A/71/74/Add.1), chap. VIII (« Océans, changements climatiques et acidification des océans »), par. 115 à 122.

[671] Voir *infra* le paragraphe 6 du commentaire du projet de directive 9.

Commentaire

1) Cet alinéa du préambule traite de l'une des plus lourdes conséquences de la dégradation atmosphérique, à savoir l'élévation du niveau de la mer due au réchauffement de la planète, et met l'accent sur la situation particulière dans laquelle l'élévation du niveau de la mer place les zones côtières de faible élévation et les petits États insulaires en développement. Dans son cinquième rapport, le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat a estimé que d'ici à 2100, à l'échelle mondiale, le niveau moyen de la mer augmenterait de 26 à 98 centimètres[672]. Si les chiffres absolus et les pourcentages de cette augmentation ne sont pas encore connus, le rapport indique néanmoins que l'élévation du niveau de la mer se poursuivra presque certainement tout au long du XXIe siècle et pendant plusieurs siècles encore, même si les concentrations d'émissions de gaz à effet de serre sont stabilisées. De surcroît, il est probable que ce phénomène ait une configuration fortement régionale et que de nombreuses régions subissent une évolution sensiblement plus importante que la moyenne mondiale[673]. Cela pourrait poser un risque grave, voire s'avérer catastrophique, pour bon nombre de zones côtières, en particulier les grandes zones côtières de faible élévation densément peuplées, ainsi que pour les petits États insulaires en développement[674].

2) Cet alinéa du préambule se rapporte à la corrélation entre les règles de droit international relatives à la protection de l'atmosphère et les règles du droit de la mer visée au paragraphe 1 du projet de directive 9[675], ainsi qu'à la nécessité de prêter une attention particulière aux personnes et aux groupes vulnérables mentionnée au paragraphe 3 de cette disposition[676]. En employant le terme « surtout », la Commission a voulu reconnaître que certaines régions étaient dans une situation particulière sans pour autant exclure la possibilité que d'autres régions soient touchées.

Préambule

[…]

***Constatant* qu'il convient de tenir pleinement compte du fait qu'il est dans l'intérêt des générations futures de préserver durablement la qualité de l'atmosphère,**

[…]

[672] GIEC, *Climate Change 2013: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, p. 1180.

[673] Ibid., p. 1140.

[674] Voir A. H. A. Soons, « The effects of a rising sea level on maritime limits and boundaries », *Netherlands International Law Review*, vol. 37, nº 2 (1990), p. 207 à 232 ; et M. Hayashi, « Sea-level rise and the law of the sea: future options », dans D. Vidas et P. J. Schei (dir. publ.), *The World Ocean in Globalisation: Climate Change, Sustainable Fisheries, Biodiversity, Shipping, Regional Issues,* Leyde, Brill/Martinus Nijhoff, 2011, p. 187 à 206. Voir aussi Association de droit international, *Report of the Seventy-fifth Conference held in Sofia, August 2012*, Londres, 2012, p. 385 à 428 ; et Association de droit international, *Johannesburg Conference (2016): International Law and Sea Level Rise* (rapport d'étape), p. 13 à 18.

[675] Voir *infra* le paragraphe 6 du commentaire du projet de directive 9.

[676] Voir *infra* le paragraphe 16 du commentaire du projet de directive 9.

Commentaire

1) Cet alinéa met l'accent sur la préservation des intérêts des générations futures, aux fins notamment de la protection des droits de l'homme. L'objectif est de s'assurer que la planète restera habitable pour ceux qui nous succéderont. Les mesures prises pour protéger l'atmosphère aujourd'hui doivent s'inscrire dans une perspective de préservation de la qualité de l'atmosphère à long terme. Le préambule de l'Accord de Paris de 2015 adopté en vertu de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques dispose que les changements climatiques sont un sujet de préoccupation pour l'humanité tout entière et que, lorsqu'elles prennent des mesures face à ces changements, les parties devraient respecter, promouvoir et prendre en considération leurs obligations respectives concernant les droits de l'homme, ainsi que l'équité entre les générations. L'importance de tenir compte des générations futures, déjà reconnue dans le principe 1 de la Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement de 1972 (Déclaration de Stockholm)[677], est au cœur de la notion de développement durable telle qu'elle a été définie dans le rapport Brundtland de 1987 intitulé « Notre avenir à tous »[678] et sous-tend le Programme de développement durable à l'horizon 2030[679]. Elle est aussi reflétée dans la Convention sur la diversité biologique, de 1992, qui en fait mention dans son préambule[680], ainsi que dans d'autres traités[681]. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 3 de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, de 1992, « [i]l incombe aux Parties de préserver le système climatique dans l'intérêt des générations présentes et futures ». Dans son avis consultatif de 1996 sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, la Cour internationale de Justice a dit, concernant l'arme nucléaire, qu'il était impératif de tenir compte « en particulier […] de son pouvoir de causer des dommages aux générations à venir[682] ».

2) Dans cet alinéa du préambule, la Commission a préféré parler d'« intérêts » plutôt que d'« avantages ». Elle avait retenu une formulation semblable aux fins du projet de directive 6 provisoirement adopté à sa soixante-huitième session, qui faisait référence aux intérêts des générations futures dans le contexte de l'« utilisation équitable et raisonnable de l'atmosphère »[683].

Directive 9. Relation entre règles pertinentes

1. 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 international du commerce et de l'investissement, du droit de la mer et du droit international des droits de l'homme, 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

[677] Voir *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm 5-16 juin 1972* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.II.A.14), chap. I. La Déclaration a été approuvée par l'Assemblée générale dans sa résolution 2994 (XXVII), du 15 décembre 1972. Au principe 1 est mentionné « le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures ».

[678] Rapport de la Commission mondiale de l'environnement et du développement, *Our Common Future*, Oxford, Oxford University Press, 1987, où est soulignée l'importance d'un développement qui « répond[e] aux besoins du présent sans compromettre la possibilité pour les générations à venir de satisfaire les leurs » (p. 26). Voir également A/42/427, p. 26.

[679] Résolution 70/1, du 25 septembre 2015, dans laquelle l'Assemblée générale souligne la nécessité de protéger la planète de la dégradation afin qu'elle puisse « répondre aux besoins des générations actuelles et futures ».

[680] Le préambule de la Convention dispose que les Parties contractantes sont déterminées à conserver et à utiliser durablement la diversité biologique « au profit des générations présentes et futures ».

[681] Aux termes de l'article 4 vi de la Convention commune sur la sûreté de la gestion du combustible usé et sur la sûreté de la gestion des déchets radioactifs, les Parties « s'efforce[nt] d'éviter les actions dont les effets raisonnablement prévisibles sur les générations futures sont supérieurs à ceux qui sont admis pour la génération actuelle ».

[682] *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 1996*, p. 226, à la page 244, par. 36.

[683] Bien que la jurisprudence des tribunaux internationaux ne reconnaisse pas encore l'existence, en droit coutumier, des droits des générations futures, de nombreuses décisions rendues par des juridictions nationales pouvant être considérées comme constituant une pratique au sens du droit international coutumier posent le principe de l'équité entre les générations ; voir C. Redgwell, « Principles and emerging norms in international law: intra- and inter-generational equity », dans C. P. Carlarne, K. R. Gray et R. G. Tarasofsky (dir. publ.), *The Oxford Handbook of International Climate Change Law*, Oxford, Oxford University Press, 2016, p. 185 à 201, à la page 198. Voir aussi Australie : *Gray v. Minister for Planning*, [2006] NSWLEC 720 ; Inde : *Vellore Citizens' Welfare Forum and State of Tamil Nadu (joining) v. Union of India and others, original public interest writ petition*, 1996 5 SCR 241, ILDC 443 (IN 1996) ; Kenya : *Waweru, Mwangi (joining) and others (joining) v. Kenya, miscellaneous civil application*, affaire nº 118 de 2004, requête nº 118/04, ILDC 880 (KE 2006) ; Afrique du Sud : *Fuel Retailers Association of Southern Africa v. Director-General, Environmental Management, Department of Agriculture, Conservation and Environment, Mpumalanga Province, and others* [2007] ZACC 13, 10 BCLR 1059 ; Pakistan : *Rabab Ali v. Federation of Pakistan*, requête déposée le 6 avril 2016 (résumé disponible à l'adresse suivante : www.ourchildrenstrust.org/pakistan). Pour un commentaire, voir E. Brown Weiss, *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, Tokyo, Presses de l'Université des Nations Unies, 1989, p. 96 ; M. Bruce, « Institutional aspects of a charter of the rights of future generations », dans S. Busuttil et autres (dir. publ.), *Our Responsibilities Towards Future Generations*, La Valette, Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) et Fondation pour les études internationales, Université de Malte, 1990, p. 127 à 131 ; T. Allen, « The Philippine children's case: recognizing legal standing for future generations », *Georgetown International Environmental Law Review*, vol. 6, nº 3 (1994), p. 713 à 741, renvoyant à l'arrêt rendu par la Cour suprême des Philippines dans l'affaire *Minors Oposa* et al. *v. Factoran* (30 juillet 1993), *International Legal Materials*, vol. 33 (1994), p. 173. Dans certaines affaires, la qualité d'agir en justice a été reconnue sur la base de la « doctrine de la fiducie publique », selon laquelle les gouvernements sont fiduciaires des ressources environnementales communes. Voir M. C. Wood et C. W. Woodward IV, « Atmospheric trust litigation and the constitutional right to a healthy climate system: judicial recognition at last », *Washington Journal of Environmental Law and Policy*, vol. 6 (2016), p. 634 à 684 ; C. Redgwell, *Intergenerational Trusts and Environmental Protection*, Manchester, Manchester University Press, 1999 ; K. Coghill, C. Sampford et T. Smith (dir. publ.), *Fiduciary Duty and the Atmospheric Trust*, Londres, Routledge, 2012 ; M. C. Blumm et M. C. Wood, *The Public Trust Doctrine in Environmental and Natural Resources Law*, 2e édition, Durham, Caroline du Nord, Carolina Academic Press, 2015 ; et K. Bosselmann, *Earth Governance: Trusteeship of the Global Commons*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2015. Dans un arrêt du 13 décembre 1996, la Cour suprême de l'Inde a dit que la doctrine de la fiducie publique participait du droit interne [*M. C. Mehta v. Kamal Nath and Others*, (1997) 1 Supreme Court Cases 388, réimprimé dans *Compendium of Judicial Decisions in Matters Related to Environment: National Decisions*, vol. I, Nairobi, Programme des Nations Unies pour l'environnement/Programme des Nations Unies pour le développement, 1998, p. 260]. Voir J. Razzaque, « Application of public trust doctrine in Indian environmental cases », *Journal of Environmental Law*, vol. 13, nº 2 (2001), p. 221 à 234.

les principes de l'harmonisation et de l'intégration systémique et dans l'objectif d'éviter les conflits. Cela devrait être fait conformément aux règles pertinentes énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, notamment à l'article 30 et au paragraphe 3 *c* de l'article 31, ainsi qu'aux règles et principes du droit international coutumier.

2. Les États devraient, dans la mesure du possible, lorsqu'ils élaborent de nouvelles règles de droit international concernant la protection de l'atmosphère et d'autres règles pertinentes du droit international, s'efforcer de le faire de manière harmonieuse.

3. Aux fins de l'application des paragraphes 1 et 2, les États devraient prêter une attention particulière aux personnes et aux groupes particulièrement vulnérables à la pollution atmosphérique et à la dégradation atmosphérique. Parmi ces groupes figurent, *inter alia*, les peuples autochtones, les populations des pays les moins avancés et les populations des zones côtières de faible élévation et des petits États insulaires en développement touchés par l'élévation du niveau de la mer.

Commentaire

1) Le projet de directive 9, qui porte sur la « relation entre règles pertinentes »[684], a pour objet de définir les relations entre les règles de droit international relatives à la protection de l'atmosphère et les autres règles de droit international pertinentes. Les paragraphes 1 et 2 ont une portée générale, tandis que le paragraphe 3 met l'accent sur la protection des groupes particulièrement vulnérables à la pollution atmosphérique et à la dégradation atmosphérique. Ces deux notions, définies dans le projet de directive 1, consacré à l'emploi des termes, recouvrent principalement la pollution et la dégradation causées « par l'homme ». Il s'ensuit nécessairement que les activités humaines régies par d'autres domaines du droit ont aussi une incidence sur l'atmosphère et sa protection. Partant, il importe d'éviter, dans la mesure du possible, tout conflit ou divergence entre les règles relatives à la protection de l'atmosphère et les autres règles de droit international. C'est dans cet objectif que le projet de directive 9 énonce les différents procédés prévus en droit international pour faire face aux éventuelles divergences entre principes et règles juridiques, que ces divergences soient une question d'interprétation ou qu'il y ait véritablement conflit. Le libellé du projet de directive 9 est inspiré des conclusions formulées par le Groupe d'étude chargé par la Commission d'examiner la question de la fragmentation du droit international et les difficultés découlant de la diversification et de l'expansion de celui-ci[685].

2) Le paragraphe 1 mentionne trois processus juridiques, à savoir la détermination, l'interprétation, et l'application des règles pertinentes. Le membre de phrase « dans l'objectif d'éviter les conflits » employé à la fin de la première phrase vise à établir qu'« éviter les conflits » est l'un des principaux objectifs de ce paragraphe. Ce n'est toutefois pas le seul et unique objectif du projet de directive. Le paragraphe est formulé à la voix passive pour refléter le fait que la détermination, l'interprétation et l'application des règles pertinentes relèvent non seulement des États, mais aussi des organisations internationales, selon qu'il convient.

3) Le membre de phrase « devraient, dans la mesure du possible, être déterminées, interprétées et appliquées de manière à faire apparaître un ensemble unique d'obligations compatibles » est inspiré des conclusions formulées par le Groupe d'étude chargé par la Commission d'examiner la fragmentation du droit international. Le terme « déterminées » vise particulièrement les règles découlant des obligations conventionnelles et d'autres sources de droit international. Pour coordonner deux normes, il convient d'abord de déterminer, notamment, si ces normes traitent « de la même matière » ; laquelle prime l'autre en vertu des principes de la *lex specialis* et de la *lex posterior* ; et si le principe *pacta tertiis* s'applique. De surcroît, la détermination du droit international coutumier lui-même est considérée comme un préalable à l'application des règles d'interprétation de ce droit.

4) La première phrase du paragraphe 1 fait expressément référence aux principes « de l'harmonisation et de l'intégration systémique », auxquels une attention particulière est accordée dans les conclusions du Groupe d'étude. Selon le principe de l'harmonisation, exposé dans la conclusion 4, lorsque plusieurs normes ont trait à une question unique, il convient, dans la mesure du possible, de les interpréter de manière à faire apparaître « un ensemble unique d'obligations compatibles ». En outre, conformément au principe de l'intégration systémique exposé dans la conclusion 17, « quelle que soit leur matière, les traités sont une création du système juridique international ». Les traités doivent donc être interprétés en tenant compte des divers règles et principes du droit international.

5) La seconde phrase du paragraphe 1 vise à replacer le paragraphe dans le contexte des règles pertinentes énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des traités (Convention de Vienne de 1969), notamment à son article 30 et au paragraphe 3 *c* de son article 31, et des principes et règles du droit international coutumier. Le paragraphe 3 *c* de l'article 31 a pour but de garantir l'« interprétation systémique », disposant que « toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties » doit être prise en considération[686]. En d'autres termes, il exprime l'unité du droit international public et la notion selon laquelle ses règles ne peuvent être

[684] Voir le projet d'article 10 de la résolution 2/2014 de l'Association de droit international sur la déclaration des principes juridiques relatifs au changement climatique, *Report of the Seventy-sixth Conference held in Washington D.C., August 2014*, Londres, 2014, p. 32 et 33.

[685] *Annuaire… 2006*, vol. II (2e partie), p. 186, par. 251 (voir la conclusion 2 sur les « relations d'interprétation » et les « relations de conflit »). Voir également l'étude analytique dans le rapport du Groupe d'étude de la Commission sur la fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international, établi par M. Martti Koskenniemi [*Annuaire… 2006*, vol. II (1re partie) [additif 2], document A/CN.4/L.682 et Add.1].

[686] Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), *États-Unis − Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, par. 158. Voir aussi *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], requête no 35763/97, CEDH 2001-XI, par. 55.

interprétées isolément les unes des autres[687]. L'article 30 de la Convention de Vienne de 1969 énonce les principes qui président à la résolution des conflits lorsque le principe de l'intégration systémique ne suffit pas, à savoir les principes de la *lex specialis* (par. 2) et de la *lex posterior* (par. 3) et le principe *pacta tertiis* (par. 4)[688]. Les « règles et principes du droit international coutumier » mentionnés dans la seconde phrase du paragraphe 1 sont les règles et principes du droit international coutumier utiles aux fins de la détermination, de l'interprétation et de l'application des règles pertinentes[689].

6) En précisant qu'il faut tenir compte, « *inter alia,* [d]es règles du droit international du commerce et de l'investissement, du droit de la mer et du droit international des droits de l'homme », la Commission souligne l'importance pratique que ces trois matières revêtent au regard de la protection de l'atmosphère. Ces domaines sont étroitement liés au droit international relatif à la protection de l'atmosphère sur le plan de la pratique conventionnelle, de la jurisprudence et de la doctrine[690]. Les autres domaines du droit, susceptibles d'être tout aussi pertinents, ne sont pas pour autant exclus, la liste donnée n'étant pas voulue exhaustive. De surcroît, aucune des dispositions du projet de directive 9 ne saurait être interprétée comme subordonnant les règles de droit international relevant des matières citées aux règles relatives à la protection de l'atmosphère ou vice-versa.

7) L'émergence de la notion de « renforcement mutuel » a permis de concilier le droit international du commerce et le droit international de l'environnement, qui recouvre la protection de l'atmosphère. Le préambule de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce (OMC), de 1994, dispose que l'objectif de l'OMC est de concilier les objectifs de commerce et de développement avec les besoins environnementaux « conformément à l'objectif de développement durable ». Le Comité du commerce et de l'environnement de l'OMC a été créé pour « coordonner les politiques dans le domaine du commerce et de l'environnement[691] », et, dans le rapport qu'il a adressé en 1996 à la Conférence ministérielle de l'OMC tenue à Singapour, il a rappelé que le système commercial incarné par l'OMC et la protection de l'environnement étaient « deux domaines de l'élaboration des politiques […] importants et […] devraient s'étayer mutuellement afin de promouvoir le développement durable[692] ». Le « renforcement mutuel » étant progressivement devenu « une norme juridique *interne* à l'OMC[693] », la Déclaration ministérielle adoptée à Doha en 2001 exprime la conviction des États que « les objectifs consistant à […] œuvrer en faveur de la protection de l'environnement et de la promotion du développement durable peuvent et doivent se renforcer mutuellement[694] ». En outre, en droit international du commerce, le renforcement mutuel est considéré comme un aspect du principe de l'harmonisation lorsqu'il s'agit d'interpréter des règles conventionnelles conflictuelles. Entre autres affaires pertinentes examinées par le mécanisme de règlement des différends de l'OMC, l'affaire *États-Unis − Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules* de 1996 est particulièrement intéressante en ce que l'Organe d'appel a estimé qu'on ne saurait interpréter l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (le GATT de 1994) sans tenir compte des règles d'interprétation du droit international public, et plus précisément qu'« il ne fa[llai]t pas lire l'*Accord général* en l'isolant cliniquement du droit international public[695] », conclusion qui vient clairement étayer les principes interprétatifs de l'harmonisation et de l'intégration systémique.

8) Une tendance comparable se dégage en droit international de l'investissement. Les accords de libre-échange, tel l'Accord de libre-échange nord-américain[696], qui contiennent des clauses relatives aux investissements,

[687] P. Sands, « Treaty, custom and the cross-fertilization of international law », *Yale Human Rights and Development Law Journal*, vol. 1 (1998), p. 95, par. 25 ; voir également C. McLachlan, « The principle of systemic integration and article 31 (3) (*c*) of the Vienna Convention », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 54 (2005), p. 279 à 319 ; et J.-M. Sorel et V. Boré Eveno, « 1969 Vienna Convention. Article 31: General rule of interpretation », dans O. Corten et P. Klein (dir. publ.), *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, vol. I, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 804 à 837, notamment p. 828 et 829.

[688] A. Orakhelashvili, « 1969 Vienna Convention. Article 30: Application of successive treaties relating to the same subject matter », dans O. Corten et P. Klein (dir. publ.) [note 687 *supra*], p. 764 à 800, notamment p. 791 à 798.

[689] On retiendra qu'aux termes du paragraphe 2 de l'article 3 du Mémorandum d'accord de l'OMC sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, annexe 2), « [l]e système de règlement des différends de l'OMC […] a pour objet […] de clarifier les dispositions existantes de ces accords conformément aux règles *coutumières** d'interprétation du droit international public ».

[690] Voir Association de droit international, *Report of the Seventy-sixth Conference held in Washington…* (note 684 *supra*) ; et A. Boyle, « Relationship between international environmental law and other branches of international law », dans D. Bodansky, J. Brunnée et E. Hey (dir. publ.), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford, Oxford University Press, 2007, p. 125 à 146.

[691] Comité des négociations commerciales, décision du 14 avril 1994 sur le commerce et l'environnement.

[692] OMC, Comité du commerce et de l'environnement, Rapport (1996), WT/CTE/1 (12 novembre 1996), par. 167.

[693] Voir J. Pauwelyn, *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003 ; R. Pavoni, « Mutual supportiveness as a principle of interpretation and law-making: a watershed for the "WTO-and-competing regimes" debate? », *European Journal of International Law*, vol. 21, nº 3 (2010), p. 649 à 679, en particulier les pages 651 et 652. Voir aussi S. Murase, « Perspectives from international economic law on transnational environmental issues », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1995*, vol. 253, p. 283 à 431, reproduit dans S. Murase, *International Law: An Integrative Perspective on Transboundary Issues*, Tokyo, Sophia University Press, 2011, p. 1 à 127 ; et S. Murase, « Conflict of international regimes: trade and the environment », ibid., p. 130 à 166.

[694] Adoptée le 14 novembre 2001 à la quatrième session de la Conférence ministérielle de l'OMC, tenue à Doha, WT/MIN(01)/DEC/1, par. 6. Dans la Déclaration ministérielle de Hong Kong, adoptée en 2005, il est réaffirmé que « le mandat énoncé au paragraphe 31 de la Déclaration ministérielle de Doha […] vis[ait] à renforcer le soutien mutuel du commerce et de l'environnement […] » [adoptée le 18 décembre 2005 à la sixième session de la Conférence ministérielle, tenue à Hong Kong (Chine), WT/MIN(05)/DEC, par. 30].

[695] OMC, rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis − Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996, p. 19. Voir aussi S. Murase, « Unilateral measures and the WTO dispute settlement » (concernant l'affaire *États-Unis – Essence*), dans S. C. Tay et D. C. Esty (dir. publ.), *Asian Dragons and Green Trade: Environment, Economics and International Law*, Singapour, Times Academic Press, 1996, p. 137 à 144.

[696] Accord de libre-échange nord-américain entre le Gouvernement du Canada, le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et le Gouvernement des États-Unis du Mexique. Voir, en particulier, l'article 104, par. 1, et l'article 1114.

et de nombreux traités d'investissement bilatéraux[697] posent également des normes relatives à l'environnement, ce que confirme la jurisprudence des organes de règlement des différends compétents. Certains tribunaux chargés du règlement de différends relatifs aux investissements ont souligné que les traités d'investissement ne sauraient être lus et interprétés indépendamment des règles du droit international public[698].

9) Il en va de même en droit de la mer. Étant donné l'étroite interaction physique entre l'atmosphère et les océans, la protection de l'atmosphère est intrinsèquement liée à la question des océans et, donc, au droit de la mer. Aux termes du préambule de l'Accord de Paris, « il importe de veiller à l'intégrité de tous les écosystèmes, y compris les océans ». Le lien qui unit l'atmosphère et les océans est également reconnu dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, de 1982[699], dont le paragraphe 1, alinéa 4, de l'article premier définit l'expression « pollution du milieu marin » de telle manière qu'elle recouvre l'introduction dans le milieu marin de toutes substances ou énergie polluantes aéroportées, y compris la pollution atmosphérique provenant de sources telluriques et de navires[700], et la partie XII contient des dispositions détaillées sur la protection et la préservation du milieu marin, en particulier les articles 192, 194, 207, 211 et 212. Plusieurs conventions régionales traitent aussi de la pollution marine d'origine tellurique[701]. Dans le cadre de l'action qu'elle mène pour étoffer la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer[702] et lutter contre les changements climatiques[703], l'OMI s'est efforcée d'établir des règles relatives à la pollution par les navires. La bonne application des règles pertinentes du droit de la mer pourrait contribuer à la protection de l'atmosphère, de même que la bonne application des règles relatives à la protection de l'environnement pourrait contribuer à la protection des océans.

10) Du point de vue du droit international des droits de l'homme, la dégradation de l'environnement, y compris la pollution de l'air, les changements climatiques et l'appauvrissement de la couche d'ozone, « peut potentiellement affecter la réalisation des droits de l'homme[704] ». L'existence d'un lien entre les droits de l'homme et l'environnement, notamment l'atmosphère, est admise dans la pratique. La Déclaration de Stockholm prévoit en son principe 1 que « [l]'homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien-être[705] ». La Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, de 1992, dispose, également en son principe 1, que « [l]es êtres humains sont au centre des préoccupations relatives au développement durable » et « ont droit à une vie saine et

[697] Il existe divers modèles de traités d'investissement bilatéraux, notamment : le modèle établi par le Canada en 2004, disponible à l'adresse suivante : www.italaw.com/sites/default/files/files/italaw8237.pdf ; le modèle établi par la Colombie en 2007, disponible à l'adresse suivante : www.italaw.com/documents/inv_model_bit_colombia.pdf ; le modèle établi par les États-Unis en 2012, disponible à l'adresse suivante : www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1028.pdf ; le Modèle d'accord international sur l'investissement pour le développement durable, établi par l'Institut international du développement durable en 2005, H. Mann *et al.*, *Modèle d'accord international sur l'investissement pour le développement durable (IIDD) : Guide du négociateur,* Winnipeg, 2006, art. 34, disponible à l'adresse suivante : www.iisd.org/system/files/publications/investment_model_int_handbook_fr.pdf. Voir aussi Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, *Investment Policy Framework for Sustainable Development* (2015), p. 91 à 121, disponible à l'adresse suivante : http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcb2015d5_en.pdf ; et P. Muchlinski, « Negotiating new generation international investment agreements: new sustainable development-oriented initiatives », dans S. Hindelang et M. Krajewski (dir. publ.), *Shifting Paradigms in International Investment Law: More Balanced, Less Isolated, Increasingly Diversified*, Oxford, Oxford University Press, 2016, p. 41 à 64.

[698] *Phoenix Action, Ltd. v. the Czech Republic*, Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), affaire nº ARB/06/5, sentence du 15 avril 2009, par. 78.

[699] Jusqu'à l'adoption de la Convention, le seul véritable instrument international de référence était le Traité interdisant les essais d'armes nucléaires dans l'atmosphère, dans l'espace extra-atmosphérique et sous l'eau, de 1963.

[700] Voir M. H. Nordquist *et al.* (dir. publ.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, vol. II, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, p. 41 et 42.

[701] Par exemple, la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est, art. 1, par. *e* ; la Convention sur la protection de l'environnement marin dans la région de la mer Baltique, art. 2, par. 2 ; le Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique, art. 4, par. 1 *b* ; le Protocole relatif à la protection du Pacifique Sud-Est contre la pollution d'origine tellurique, art. II *c* ; et le Protocole sur la protection du milieu marin contre la pollution d'origine tellurique relatif à la Convention régionale de Koweït pour la coopération en vue de la protection du milieu marin contre la pollution, art. III.

[702] À la cinquante-huitième session du Comité de la protection du milieu marin, en 2008, l'OMI a ainsi adopté l'annexe VI modifiée de la Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires, qui porte notamment sur les émissions d'oxydes de soufre (SOx) et d'oxydes d'azote (NOx). La Convention est à présent assortie de six annexes : l'annexe I, sur les règles relatives à la prévention de la pollution par les hydrocarbures (entrée en vigueur le 2 octobre 1983) ; l'annexe II, sur les règles relatives à la prévention de la pollution par les substances liquides nocives transportées en vrac (entrée en vigueur le 6 avril 1987) ; l'annexe III, sur les règles relatives à la prévention de la pollution par les substances nuisibles transportées par mer en colis, ou dans des conteneurs, des citernes mobiles, des camions-citernes ou des wagons-citernes (entrée en vigueur le 1er juillet 1992) ; l'annexe IV, sur les règles relatives à la prévention de la pollution par les eaux usées des navires (entrée en vigueur le 27 septembre 2003) ; l'annexe V, sur les règles relatives à la prévention de la pollution par les ordures des navires (entrée en vigueur le 31 décembre 1988) ; et l'annexe VI, sur les règles relatives à la prévention de la pollution de l'atmosphère par les navires (entrée en vigueur le 19 mai 2005).

[703] Voir S. Karim, *Prevention of Pollution of the Marine Environment from Vessels: The Potential and Limits of the International Maritime Organization*, Dordrecht, Springer, 2015, p. 107 à 126 ; S. Karim et S. Alam, « Climate change and reduction of emissions of greenhouse gases from ships: an appraisal », *Asian Journal of International Law*, vol. 1, nº 1 (2011), p. 131 à 148 ; Y. Shi, « Are greenhouse gas emissions from international shipping a type of marine pollution? », *Marine Pollution Bulletin*, vol. 113, nos 1 et 2 (2016), p. 187 à 192 ; J. Harrison, « Recent developments and continuing challenges in the regulation of greenhouse gas emissions from international shipping » (2012), faculté de droit de l'Université d'Édimbourg, rapport de recherche nº 2012/12, p. 20. Disponible à l'adresse suivante : https://ssrn.com/abstract=2037038.

[704] Étude analytique sur les liens entre les droits de l'homme et l'environnement, rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme (A/HRC/19/34), par. 15. Voir aussi la résolution 19/10 du Conseil des droits de l'homme, du 22 mars 2012, sur les droits de l'homme et l'environnement [*Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-septième session, Supplément nº 53* (A/67/53), p. 38 à 40].

[705] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement…* (voir *supra* la note 677), p. 4 ; voir également L. B. Sohn, « The Stockholm Declaration on the Human Environment », *Harvard International Law Journal*, vol. 14 (1973), p. 423 à 515, aux pages 451 à 455.

productive en harmonie avec la nature»[706]. En outre, la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, de 1979, établit que la pollution atmosphérique a «une action nocive de nature à mettre en danger la santé de l'homme» et dispose que les parties sont déterminées à «protéger l'homme et son environnement contre la pollution atmosphérique» d'une certaine magnitude[707]. En ce qui concerne la dégradation atmosphérique, la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, de 1985, dispose que les parties sont tenues de prendre des mesures appropriées pour «protéger la santé humaine[708]» conformément aux dispositions de la Convention et des protocoles auxquelles elles sont parties. Dans le même ordre d'idées, la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, de 1992, traite des effets néfastes des changements climatiques, parmi lesquels les effets nocifs significatifs que ces changements ont «sur la santé et le bien-être de l'homme[709]».

11) Sont pertinents à cet égard les droits de l'homme que sont le droit à la vie[710], le droit au respect de la vie privée et familiale[711] et le droit à la propriété[712]. Lorsqu'un droit particulier lié à l'environnement est consacré par une convention relative aux droits de l'homme, par exemple le droit à la santé, les tribunaux et organes conventionnels compétents le font respecter. Si l'on veut que le droit international des droits de l'homme contribue à la protection de l'atmosphère, il faut toutefois que certaines exigences de base soient respectées[713]. Premièrement, étant donné que le droit international des droits de l'homme est un système juridique qui repose sur la réparation des préjudices causés aux personnes[714], il faut établir un lien direct entre la pollution atmosphérique ou la dégradation atmosphérique et la violation d'un droit protégé. Deuxièmement, les effets néfastes de la pollution atmosphérique ou de la dégradation atmosphérique ne relèvent du droit international des droits de l'homme que lorsqu'ils atteignent un seuil donné. Ce seuil est relatif et dépend du contenu du droit invoqué et de l'ensemble des circonstances pertinentes de l'affaire, telles que l'intensité et la durée de la nuisance et ses effets physiques ou mentaux. Troisièmement, et surtout, il faut établir un lien de cause à effet entre, d'une part, l'action ou l'omission de l'État, et, d'autre part, la pollution ou dégradation atmosphérique.

12) L'un des problèmes qui se posent en ce qui concerne la relation entre les règles de droit international relatives à l'atmosphère et les règles du droit international des droits de l'homme est que les unes et les autres n'ont pas le même champ d'application. Si les règles de droit international relatives à l'atmosphère s'appliquent non seulement à l'État sur le territoire duquel se trouvent les victimes, mais aussi à l'État qui est à l'origine du préjudice, les traités relatifs aux droits de l'homme ne s'appliquent qu'aux personnes relevant de la juridiction d'un État[715]. Partant, la situation dans laquelle une activité nocive pour l'environnement menée dans un État porte atteinte aux droits de personnes situées dans un autre État soulève la question de l'interprétation de la notion de «compétence» dans le contexte des obligations relatives aux droits de l'homme. Aux fins de l'interprétation et de l'application de cette notion, on pourrait vouloir tenir compte de l'objet et du but des traités relatifs aux droits de l'homme. Dans son avis consultatif sur les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, la Cour internationale de Justice a dit ce qui suit au sujet de la compétence extraterritoriale: «si la compétence des États est avant tout territoriale, elle peut parfois s'exercer hors du territoire national. Compte tenu de l'objet et du but du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, il apparaîtrait naturel que, même dans cette dernière hypothèse, les États parties au Pacte soient tenus d'en respecter les dispositions[716]».

13) On voudra peut-être prendre en considération la pertinence du principe de la non-discrimination. Certains auteurs soutiennent qu'il n'est pas raisonnable de penser que le droit international des droits de l'homme ne couvre pas la pollution atmosphérique et la dégradation de l'environnement à l'échelle mondiale et que la loi ne protège que les victimes de pollution «intrafrontières». Selon eux, le principe de la non-discrimination exige de l'État responsable qu'il traite la pollution atmosphérique transfrontière et la dégradation atmosphérique mondiale comme si elles survenaient sur son territoire[717]. De surcroît, dans la mesure où les normes relatives aux droits de l'homme pertinentes sont aujourd'hui reconnues comme

[706] *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992*, vol. I, *Résolutions adoptées par la Conférence* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.I.8 et rectificatif), résolution 1, annexe I, p. 2; voir également F. Francioni, «Principle 1: human beings and the environment», dans J. E. Viñuales (dir. publ.), *The Rio Declaration on Environment and Development: A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2015, p. 93 à 106, aux pages 97 et 98.

[707] Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, art. 1 et 2.

[708] Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, art. 2.

[709] Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, art. 1er, par. 1.

[710] Article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de 1966; article 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant, de 1989; article 10 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées, de 2006; article 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de 1950 (Convention européenne des droits de l'homme); article 4 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, de 1969; et article 4 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, de 1981.

[711] Article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques; article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme; et article 11, paragraphe 2, de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

[712] Article 1 du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme (Protocole nº 1); article 21 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme; et article 14 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Voir D. Shelton, «Human rights and the environment: substantive rights», dans M. Fitzmaurice, D. M. Ong et P. Merkouris (dir. publ.), *Research Handbook on International Environmental Law*, Cheltenham, Edward Elgar, 2010, p. 265 à 283, aux pages 267 et 269 à 278.

[713] Voir P.-M. Dupuy et J. E. Viñuales, *International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 320 à 329.

[714] Ibid., p. 308 et 309.

[715] Article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques; article 1 de la Convention européenne des droits de l'homme; et article 1 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme. Voir A. Boyle, «Human rights and the environment: where next?», *European Journal of International Law*, vol. 23, nº 3 (2012), p. 613 à 642, aux pages 633 à 641.

[716] *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 2004*, p. 136, à la page 179, par. 109.

[717] Voir Boyle, «Human rights and the environment…» (note 715 *supra*), p. 639 et 640.

des règles établies ou émergentes du droit international coutumier[718], elles pourraient être considérées comme venant recouper les normes environnementales relatives à la protection de l'atmosphère, notamment celles qui se rapportent à la diligence requise (projet de directive 3), à l'évaluation de l'impact sur l'environnement (projet de directive 4), à l'utilisation durable de l'atmosphère (projet de directive 5), à l'utilisation équitable et raisonnable de l'atmosphère (projet de directive 6) et à la coopération internationale (projet de directive 8), ce qui permettrait d'interpréter et d'appliquer ces deux corpus de manière harmonieuse.

14) À la différence du paragraphe 1, qui porte sur la détermination, l'interprétation et l'application des règles existantes, le paragraphe 2 concerne l'élaboration de nouvelles règles par les États. Il dispose que « [l]es États devraient, dans la mesure du possible, lorsqu'ils élaborent de nouvelles règles de droit international concernant la protection de l'atmosphère et d'autres règles pertinentes du droit international, s'efforcer de le faire de manière harmonieuse ». Ce paragraphe traduit une volonté générale d'encourager les États qui mènent des négociations aux fins de l'adoption de nouvelles règles à tenir compte du fait que les règles du droit international relatif à l'atmosphère et les autres règles de droit international sont liées les unes aux autres en ce qu'elles font partie d'un seul et même système juridique.

15) Le paragraphe 3 est consacré aux personnes placées dans une situation vulnérable du fait de la pollution atmosphérique et de la dégradation atmosphérique. Il a été formulé pour faire expressément mention de ces deux fléaux. La référence aux paragraphes 1 et 2 renvoie tant à la « détermination, l'interprétation et l'application » des règles applicables qu'à l'« élaboration » de nouvelles règles. Le membre de phrase « devraient prêter une attention particulière aux personnes et aux groupes particulièrement vulnérables à la pollution atmosphérique et à la dégradation atmosphérique » souligne l'importance qu'il convient d'accorder à la situation de ces personnes et groupes au regard des deux aspects du présent sujet, à savoir la « pollution atmosphérique » et la « dégradation atmosphérique ». Il n'a pas été jugé utile de faire référence aux « droits de l'homme », ni même tout simplement à des « droits » ou des « intérêts légitimes ».

16) La seconde phrase du paragraphe 3 donne des exemples de groupes susceptibles de se trouver en situation de vulnérabilité face à la pollution atmosphérique et à la dégradation atmosphérique. L'Organisation mondiale de la Santé a estimé que toutes les populations seraient concernées par les changements climatiques, mais dans un premier temps les risques sanitaires entraînés par ces changements varieraient sensiblement selon les régions et le mode de vie ; et que les populations des régions côtières, notamment des petits États insulaires en développement, et celles des mégapoles et des régions montagneuses et polaires étaient particulièrement vulnérables, pour des raisons différentes[719]. La lutte contre la pollution atmosphérique figure parmi les objectifs de développement durable adoptés par l'Assemblée générale dans le cadre du Programme de développement durable à l'horizon 2030, les cibles 3.9 et 11.6 consistant en particulier à réduire nettement le nombre de décès et de maladies dus à cette pollution et à accorder une attention particulière à la qualité de l'air dans les villes[720].

17) Les termes « figurent, *inter alia* » employés dans la seconde phrase du paragraphe 3 indiquent que les exemples donnés ne constituent pas nécessairement une liste exhaustive. Ainsi qu'il ressort du rapport issu du Sommet mondial des peuples autochtones sur les changements climatiques, les peuples autochtones sont les plus vulnérables aux changements climatiques car ils vivent dans les régions les plus touchées par ces changements et sont en général tout particulièrement désavantagés sur le plan socioéconomique[721]. Les populations des pays les moins développés sont elles aussi particulièrement à risque en ce qu'elles vivent souvent dans la pauvreté extrême, sans accès aux infrastructures de base et à une protection médicale et sociale adéquate[722]. Quant aux populations des zones de faible élévation et des petits États insulaires en développement touchés par l'élévation du niveau de la mer, elles sont exposées au risque de diminution de la surface terrestre, qui pourrait entraîner leur déplacement, voire, dans certains cas, leur migration forcée. Dans le droit fil du préambule de l'Accord de Paris, on considérera comme particulièrement vulnérables non seulement les groupes expressément mentionnés au paragraphe 3 du projet de directive 9, mais aussi les

[718] Voir B. Simma et P. Alston, « The sources of human rights law: custom, *jus cogens*, and general principles », *Australian Year Book of International Law*, vol. 12 (1989), p. 82 à 108 ; V. Dimitrijevic, « Customary law as an instrument for the protection of human rights », document de travail n° 7, Milan, Istituto per gli Studi di Politica Internazionale (ISPI), 2006, p. 3 à 30 ; B. Simma, « Human rights in the International Court of Justice: are we witnessing a sea change? », dans D. Alland *et al.* (dir. publ.), *Unity and Diversity of International Law: Essays in Honour of Professor Pierre-Marie Dupuy*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2014, p. 711 à 737 ; et H. Thirlway, « Human rights in customary law: an attempt to define some of the issues », *Leiden Journal of International Law*, vol. 28 (2015), p. 495 à 506.

[719] Organisation mondiale de la Santé, *Protecting Health from Climate Change: Connecting Science, Policy and People*, Genève, 2009, p. 2.

[720] Résolution 70/1 de l'Assemblée générale, du 25 septembre 2015, intitulée « Transformer notre monde : le Programme de développement durable à l'horizon 2030 » ; voir B. Lode, P. Schönberger et P. Toussaint, « Clean air for all by 2030? Air quality in the 2030 Agenda and in international law », *Review of European, Comparative and International Environmental Law*, vol. 25, n° 1 (2016), p. 27 à 38. Voir aussi les indicateurs correspondant à ces cibles définis en 2016 (3.9.1 : taux de mortalité attribuable à la pollution de l'air dans les habitations et à la pollution de l'air ambiant ; et 11.6.2 : niveau moyen annuel de particules fines dans les villes, pondéré en fonction du nombre d'habitants).

[721] Rapport du Sommet mondial des peuples autochtones sur le changement climatique tenu à Anchorage (Alaska) du 20 au 24 avril 2009 (Report of the Indigenous People's Global Summit on Climate Change), résumé, par. 17, disponible en anglais à l'adresse suivante : www.un.org/ga/president/63/letters/globalsummitoncc.pdf#search=%27. Voir R. L. Barsh, « Indigenous peoples », dans Bodansky, Brunnée et Hey (dir. publ.), The Oxford Handbook of International Environmental Law (note 690 *supra*), p. 829 à 852 ; B. Kingsbury, « Indigenous peoples », dans R. Wolfrum (dir. publ.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol. V, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 116 à 133 ; et H. A. Strydom, « Environment and indigenous peoples », ibid., vol. III, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 455 à 461 (disponible à l'adresse suivante : http://opil.ouplaw.com/home/epil).

[722] Plan d'action du Groupe de la Banque mondiale sur les changements climatiques (World Bank Group Climate Change Action Plan), 7 avril 2016, par. 104, disponible en anglais à l'adresse suivante : http://pubdocs.worldbank.org/en/677331460056382875/WBG-Climate-Change-Action-Plan-public-version.pdf.

populations locales, les migrants, les femmes, les enfants, les personnes handicapées et les personnes âgées, lesquelles sont souvent gravement touchées par la pollution atmosphérique et la dégradation atmosphérique[723].

[723] Le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes a tenu un débat sur les aspects de la réduction des risques de catastrophe et des changements climatiques ayant trait à la problématique hommes-femmes, voir à l'adresse suivante : www.ohchr.org/EN/HRBodies/CEDAW/Pages/ClimateChange.aspx. Ce sont généralement les femmes et les enfants, ainsi que les personnes âgées et les personnes handicapées, qui sont considérés comme des personnes vulnérables. Voir Organisation mondiale de la Santé, *Protecting Health from Climate Change*… (note 719 *supra*), et le plan d'action du Groupe de la Banque mondiale sur les changements climatiques (note 722 *supra*). La Convention interaméricaine sur la protection des droits de l'homme des personnes âgées, de 2015, dispose, en son article 25 (Droit à un environnement sain), que « [l]es personnes âgées ont le droit de vivre dans un environnement sain et d'avoir accès aux services publics de base. À cette fin, les États parties adoptent des mesures appropriées pour protéger et promouvoir l'exercice de ce droit, notamment : *a*) pour favoriser l'épanouissement des personnes âgées au maximum de leur potentiel, en harmonie avec la nature ; *b*) pour assurer l'accès des personnes âgées, dans des conditions d'égalité avec les autres personnes, aux services publics de base en matière d'eau potable et d'assainissement, entre autres ».