



La lutte contre la pollution marine d'origine tellurique en droit international public

Une approche à renouveler

Lola Gernigon

Mémoire de Master 2 Droit international public

Sous la direction de Pascale Ricard, Chargée de recherche au CNRS, UMR DICE, Aix-Marseille Université, et Kiara Neri, Maître de conférences HDR

N° 34

Université Jean Moulin Lyon 3 – Faculté de Droit
Équipe de droit international, européen et comparé – EA n° 4185
Lyon – 2021

Le présent ouvrage peut être utilisé, par de courtes citations, pour un usage personnel et non destiné à des fins commerciales.

Il doit être cité comme suit :

Gernigon (Lola). – *La lutte contre la pollution marine d'origine tellurique en droit international public. Une approche à renouveler.* – Mémoire de Master 2 Droit international public / sous la direction de Pascale Ricard, Chargée de recherche au CNRS, UMR DICE, Aix-Marseille Université, et Kiara Neri, Maître de conférences HDR. – Lyon : Équipe de droit international, européen et comparé, 2021. – 132 p. – (Les Mémoires de l'Équipe de droit international, européen et comparé : n° 34). – Document disponible sur le site web de l'Équipe de droit international, européen et comparé, à l'adresse : <http://ediec.univ-lyon3.fr/publications/les-memoires-de-lequipe-de-droit-international-europeen-et-compare/#c937>

ISSN : 2778-2441

La lutte contre la pollution marine d'origine tellurique en droit international public Une approche à renouveler

Lola Gernigon

Mémoire de Master 2 Droit international public

*Sous la direction de Pascale Ricard, Chargée de recherche au CNRS, UMR DICE, Aix-Marseille
Université, et Kiara Neri, Maître de conférences HDR*

N° 34

**Université Jean Moulin Lyon 3 – Faculté de Droit
Équipe de droit international, européen et comparé – EA n° 4185
Lyon – 2021**

La faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

« Ce qui est commun au plus grand nombre fait l'objet de soins les moins attentifs.

L'homme prend le plus grand soin de ce qui lui est propre, il a tendance à négliger ce qui est en commun »

Aristote, *Politique*, Livre III

REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier mes deux directrices de mémoire, Madame Ricard et Madame Neri. J'ai eu la chance d'avoir, non pas une, mais deux directrices pour ce travail. Je les remercie grandement pour leur disponibilité, leur bienveillance ainsi que leurs conseils avisés.

Je voudrais aussi remercier Madame Cortembert qui a accepté d'être membre de mon jury et de consacrer du temps à la lecture de ce mémoire.

Je remercie également mes proches qui m'ont accompagnée pendant ces mois de recherche et d'écriture : ma sœur jumelle, Suzie, pour son soutien ; mes parents et mes amis, Ysaline et Julien, pour avoir été mes relecteurs ; et enfin mes grands-parents pour avoir suivi l'évolution de mon travail.

LISTE DES ABRÉVIATIONS, SIGLES ET ACRONYMES

AGNU	Assemblée générale des Nations unies
CCAMLR	Commission pour la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique
CDB	Convention sur la diversité biologique
CDI	Commission du droit international
CE	Communautés européennes
CIJ	Cour internationale de justice
CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CMDD	Commission méditerranéenne du développement durable
CNUDM	Convention des Nations unies sur le droit de la mer
COI	Commission océanographique intergouvernementale
COP	Conférence des Parties
CPA	Cour permanente d'arbitrage
CPJI	Cour permanente de justice internationale
DIE	Droit international de l'environnement
EBM	<i>Ecosystem-based management</i>
EIE	Évaluation de l'impact sur l'environnement
FAO	Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture
GIZC	Gestion intégrée des zones côtières
GPA	Programme d'action mondial pour la protection du milieu marin contre la pollution due aux activités terrestres
GPML	Partenariat mondial sur les déchets marins
HELCOM	Convention pour la protection de l'environnement de la mer Baltique
MARPOL	Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires
NOWPAP	Plan d'action pour la protection, la gestion et le développement de l'environnement marin et côtier du Pacifique Nord-Ouest
OCDE	Organisation de coopération et de développement économique
OILPOL	Convention internationale pour la prévention de la pollution des eaux de la mer par les hydrocarbures
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMI	Organisation maritime internationale
OMS	Organisation mondiale pour la santé
ONU	Organisation des Nations unies
ORD	Organe de règlement des différends de l'OMC
OSPAR	Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est
PAM	Plan d'action pour la Méditerranée
PARE	Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite
PNUE	Programme des Nations unies pour l'environnement
PPP	Principe pollueur-payeur
RCADI	Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye
REP	Responsabilité élargie du producteur
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TIDM	Tribunal international pour le droit de la mer
TUE	Traité sur l'Union européenne
UE	Union européenne
UNESCO	Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture
WWF	Fonds mondial pour la nature
ZEE	Zone économique exclusive

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE. – UNE APPROCHE SECTORIELLE INADAPTÉE POUR LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE

CHAPITRE I. – DES RÉGIMES JURIDIQUES ENCHEVÊTRÉS POUR UNE PROTECTION INSUFFISANTE DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE

CHAPITRE II. – UNE APPROCHE SECTORIELLE PEU ADAPTÉE À LA CONFIGURATION DE L’INTERFACE TERRE-MER

DEUXIÈME PARTIE. – UNE APPROCHE HOLISTIQUE NÉCESSAIRE POUR UNE PROTECTION EFFICACE DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE

CHAPITRE I. – UNE APPROCHE INTÉGRANT DAVANTAGE DE LIEN ENTRE LA TERRE ET LA MER

CHAPITRE II. – UNE RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE INTÉGRANT LA DIVERSITÉ DES ACTEURS

INTRODUCTION

La pollution marine d'origine tellurique représente environ 80 % de la pollution marine à l'échelle mondiale¹. Ce pourcentage à lui-seul pourrait suffire à expliquer l'intérêt et la nécessité d'une étude sur l'état du droit international public en la matière. Selon les estimations, en gardant les modes de production et de consommation actuels, d'ici 2050, nous compterons, en termes de poids, plus de plastiques dans les océans que de poissons². La « Grande plaque de déchets du Pacifique », zone équivalant à deux fois la taille de l'État du Texas où stationnent des quantités spectaculaires de déchets, ainsi que les différents gyres océaniques, c'est-à-dire des vortex, où stagnent également des déchets marins, sont aujourd'hui bien connus³. En outre, seulement 1 % des déchets plastiques présents dans les océans sont visibles à la surface de l'eau⁴. De plus, la pollution marine d'origine tellurique ne se limite pas uniquement aux matières plastiques, mais comprend d'autres types de déchets. La pollution émise sur terre et se déversant dans les mers est donc une préoccupation cruciale dont il convient d'analyser les enjeux tant humains que juridiques (1).

La pollution marine d'origine tellurique est à différencier des autres types de pollutions marines, tels que la pollution par immersion ou encore la pollution émise par les navires. La pollution tellurique du milieu marin ne représente donc qu'un type de pollution marine, mais reste néanmoins la source de pollution marine la plus importante et peut-être la plus difficile à appréhender. En effet, l'encadrement international de cette forme de pollution marine émise depuis terre est d'autant plus difficile que les États sont souverains sur leur territoire national. De plus, les multiples sources de la pollution marine d'origine tellurique exigent que l'on recentre notre sujet sur certains types de déchets et certaines zones géographiques d'où est émise la pollution étudiée (2).

Finalement, étant donné les divers enjeux et espaces concernés par la pollution tellurique des mers, l'encadrement juridique de celle-ci fera intervenir différentes branches du droit international public. En effet, cette forme spécifique de pollution marine est encadrée par exemple tant en droit de la mer qu'en droit des fleuves internationaux. Mais aussi, et surtout, la pollution marine d'origine tellurique est encadrée par les principes relevant du droit international de l'environnement. Par ailleurs, ayant des conséquences tant sur les ressources biotiques et abiotiques de la mer que sur l'homme, il semble aussi opportun de se tourner vers les droits de l'homme pour appréhender le fléau que représente cette forme de pollution marine (3).

¹ Commission océanographique intergouvernementale (COI), *Fait et chiffres sur la pollution marine*, Paris, UNESCO.

² *The New Plastics Economy. Rethinking the future of plastics*, Rapport, World Economic Forum, 2016, p. 7.

³ *Fait et chiffres sur la pollution marine*, préc.

⁴ 1 % soit 150 000 tonnes, contre un apport de 150 000 000 tonnes de plastiques provenant des continents. V. J.-Fr. GHIGLIONE (directeur de recherche CNRS, Laboratoire d'océanographie microbienne, LOMIC, et directeur scientifique de l'expédition de la Fondation Tara sur les microplastiques), « Pollutions plastiques : quelles solutions ? », intervention à l'occasion de la *Monaco Ocean Week*, 24 mars 2021.

1. La pollution marine d'origine tellurique, une préoccupation importante. La pollution marine due aux activités humaines menées sur terre constitue un danger tant pour les écosystèmes marins que pour les hommes. Du fait de ses conséquences néfastes et de la part importante qu'elle occupe dans la pollution marine globale, la pollution tellurique des mers constitue un enjeu qu'il faut encadrer en droit international public.

1.1. *Un enjeu d'actualité : la lutte contre la pollution marine due aux activités terrestres.* La pollution marine, et *a fortiori* celle d'origine tellurique, sont étroitement liées au développement industriel et urbain de nos sociétés. Cependant, ce n'est qu'à partir du dernier tiers du xx^e siècle que la pollution marine d'origine tellurique est devenue une réelle source de préoccupation. La production et la consommation en masse de plastiques en particulier commencent à partir des années 50 et, depuis, ne cessent d'augmenter exponentiellement⁵. Avant 1945, on ne dénombre d'ailleurs que vingt-et-un traités comportant des clauses sur la pollution⁶. Il faudra en outre attendre 1974, avec la Convention de Paris, pour pouvoir observer la première convention régionale exclusivement consacrée à la pollution marine d'origine tellurique. Ainsi la préoccupation pour la pollution marine d'origine tellurique revêt un caractère relativement récent. Cette pollution marine n'est préoccupante pas seulement pour son caractère inesthétique, mais bien parce qu'elle représente un danger tant pour les écosystèmes que pour l'homme.

La pollution des mers a un impact indirect sur l'homme. La pollution marine y compris d'origine tellurique, engendre d'abord des conséquences sur les écosystèmes marins. « L'apport excessif d'éléments nutritifs provenant du déversement des eaux usées et des écoulements agricoles sont à l'origine de nombreuses zones avec peu d'oxygène (ou zones hypoxiques) appelées zones mortes, au sein desquelles la plupart de la vie marine ne peut pas survivre, entraînant l'effondrement de certains écosystèmes »⁷. On compte environ 500 zones mortes aujourd'hui, occupant une surface totale équivalente à la superficie du Royaume-Uni⁸. De plus, les pressions anthropiques sur le milieu marin contribuent à dégrader les eaux océaniques et à détruire des habitats essentiels comme les mangroves qui jouent pourtant un rôle important dans la régulation des changements climatiques⁹. En outre, on compte environ 1,4 million d'oiseaux et 14 mille mammifères par an qui meurent de l'ingestion de plastiques. On dénombre 114 espèces marines qui mangent des plastiques de manière récurrente, la moitié de ces espèces faisant partie de notre alimentation¹⁰. Cela pose donc aussi la question de l'ingestion de plastiques par les humains. La perte de biodiversité engendrée par la pollution marine, la perte d'habitats naturels servant en outre à réguler le climat et le problème de l'ingestion indirecte de matières toxiques par l'homme, rendent compte de l'enjeu que pose la régulation et l'encadrement de la pollution tellurique des mers en droit international public.

⁵ *The New Plastics Economy. Rethinking the future of plastics*, préc., p. 11.

⁶ R. GARCIER, Quel droit à polluer ? » : la gestion des fleuves internationaux entre droit et géographie, *Bulletin de l'Association de géographes français*, 2003, p. 304.

⁷ Fait et chiffres sur la pollution marine, préc.

⁸ *Ibid.*

⁹ ONU Info, « Les bienfaits de l'océan sont de plus en plus compromis par l'activité humaine, selon une étude de l'ONU ».

¹⁰ J.-Fr. GHIGLIONE, « Pollutions plastiques : quelles solutions ? », intervention, *Monaco Ocean Week*, 24 mars 2021.

1.2. *Un enjeu juridique : évaluation de l'efficacité et de l'effectivité du droit en la matière.* Étant donné la proportion impressionnante de la pollution tellurique dans la pollution marine globale, il semble pertinent de questionner l'effectivité et l'efficacité du cadre juridique international en la matière. Même si, par exemple, dans son article 1^{er}, le Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées sur terre¹¹ dispose que « les Parties contractantes (...) prennent toutes mesures appropriées pour prévenir, réduire, combattre et éliminer dans toute la mesure possible la pollution de la zone de la mer Méditerranée due aux déversements par les fleuves, les établissements côtiers ou les émissaires, ou émanant de toute autre source et activité terrestre située sur le territoire (...) », la Méditerranée reste dangereusement polluée¹².

Tant ménagères qu'industrielles, les sources de pollution tellurique des mers sont multiples et leur encadrement juridique représente un enjeu de taille. « Certaines industries n'ont-elles pas pris l'habitude de considérer la mer comme la "décharge idéale" (...) ? Ces questions mettent en cause le rôle du droit et en particulier celui du droit international »¹³. L'enjeu est aussi de traduire certaines logiques scientifiques développées pour proposer des modes de vie plus durables en termes juridiques. Comme J.-Y. Morin le souligne, « à l'heure où la science propose une "conception écologique" de l'homme et de son milieu, le droit est-il en mesure de fixer des normes de comportement qui soient à la hauteur de cette perspective ?¹⁴ ». Toutefois, avant de procéder à l'étude du cadre juridique international mis en place pour lutter contre, ou du moins réduire, la pollution marine d'origine tellurique, il convient tout d'abord de définir et de délimiter notre champ d'étude.

2. Un travail de définitions en amont. Afin de donner un cadre précis à notre objet d'étude, il convient d'abord de définir ce que l'on entend par « pollution marine d'origine tellurique », puis de déterminer les espaces géographiques concernés.

2.1. *La pollution marine provenant de sources telluriques.* Étant donné l'étendue d'un sujet sur la pollution tellurique des mers, il est primordial, dans un premier temps, de définir la « pollution marine d'origine tellurique » et, dans un second temps, de délimiter les types de déchets marins qu'elle comprend et qui seront pris en compte dans cette étude.

2.1.1. *Définition de la « pollution marine d'origine tellurique ».* Sur le plan conventionnel, la Convention des Nations unies sur le droit de la mer (CNUDM) de 1982 ne donne pas de définition précise de ce qu'est la pollution marine. Dans sa partie sur la protection et la préservation du milieu marin, la CNUDM fait référence, par exemple, à « l'évacuation de substances toxiques, nuisibles ou nocives, en particulier de substances non dégradables, à partir de sources telluriques, depuis ou à travers l'atmosphère ou par

¹¹ Protocole « tellurique » de 1980 à la Convention de Barcelone pour la protection de la mer Méditerranée, amendé en 1996.

¹² WWF, *Pollution plastique en Méditerranée. Sortons du Piège !*, 2018, p. 3-4.

¹³ J.-Y. MORIN, « La pollution des mers au regard du droit international », *Workshop Series, The Hague Academy of International Law*, 1975, p. 243.

¹⁴ *Ibid.*

immersion¹⁵ », à « la pollution par les navires¹⁶ », ou encore à « la pollution provenant des installations ou engins utilisés pour l'exploration ou l'exploitation des ressources naturelles des fonds marins et de leur sous-sol¹⁷ », et à « la pollution provenant des autres installations ou engins qui fonctionnent dans le milieu marin¹⁸ ». Sur le plan doctrinal, pour le professeur J.-Y. Morin, la pollution marine peut être considérée comme étant « la présence dans l'eau de mer de substances nuisibles, résultant de l'activité humaine, en concentrations susceptibles de compromettre l'une ou l'autre des utilisations présentes ou futures qui peuvent être tirées de la mer¹⁹ ». Finalement, pour les besoins de la présente étude, nous retiendrons la définition généralement acceptée et fournie par les experts du GESAMP²⁰, selon laquelle la pollution marine correspond à « l'introduction par l'homme, directement ou indirectement, dans le milieu marin (y compris les estuaires) de substances ou d'énergie provoquant des effets nuisibles tels que dommages aux ressources biologiques, risques pour la santé humaine, entraves aux activités maritimes, notamment la pêche, altération de la qualité d'utilisation de l'eau de mer et réduction des agréments²¹ ».

Quant à la source « tellurique » de la pollution marine que l'on va étudier, le dictionnaire *Le Petit Robert* renvoie l'origine du terme au latin « *tellus, uris* » (terre) et le définit comme signifiant « qui provient de la Terre ». Sur le plan conventionnel, la CNUDM utilise le terme, notamment à son article 207, mais ne le définit pas précisément. Le Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre²² s'applique, quant à lui :

« aux rejets provenant de sources et activités terrestres ponctuelles et diffuses situées sur le territoire des Parties contractantes qui peuvent affecter directement ou indirectement la zone de la mer Méditerranée. (...) notamment ceux qui atteignent la zone de la Méditerranée (...) par dépôts ou déversements effectués sur la côte ou à partir de celle-ci par l'intermédiaire des fleuves, émissaires, canaux ou autres cours d'eau, y compris les écoulements souterrains, ou du ruissellement, ainsi que par dépôts sous le lit de la mer accessibles à partir de la terre²³ » ;

« aux apports de substances polluantes transportées par l'atmosphère dans la zone de la mer Méditerranée à partir de sources ou activités situées sur le territoire²⁴ » ;

« aux rejets polluants en provenance de structures artificielles fixes placées en mer qui, relevant de la juridiction d'une Partie, sont utilisées à des fins autres que l'exploration et l'exploitation (...) du plateau continental (...)»²⁵ ».

Finalement, nous pouvons retenir la définition explicite donnée dans les lignes directrices de Montréal de 1985. Ainsi la source « tellurique » de la pollution marine – telle

¹⁵ CNUDM, art. 194, § 3, a).

¹⁶ *Ibid.*, b).

¹⁷ *Ibid.*, c).

¹⁸ *Ibid.*, d).

¹⁹ J.-Y. MORIN, La pollution des mers au regard du droit international, préc., p. 243.

²⁰ Groupe consultatif composé d'experts nommés par les institutions participantes (OMI, FAO, UNESCO, OMM, OMS, AEIA, ONU, PNUE), chargé d'étudier les aspects scientifiques de la pollution des mers.

²¹ Groupe mixte d'experts (OMI/FAO/UNESCO/OMM/OMS/AIEA/ONU/PNUE) chargé d'étudier les aspects scientifiques de la pollution (GESAMP), *Rapport de la 19^e session*, Athènes, 8-12 mai 1989, <<http://www.gesamp.org/site/assets/files/1214/report-of-the-19th-session-fr.pdf>>.

²² Protocole du 7 mars 1996 amendant le Protocole tellurique du 17 mai 1980 à la Convention de Barcelone pour la mer Méditerranée (1976).

²³ Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre (1996), art. 4, § 1, a).

²⁴ *Ibid.*, b).

²⁵ *Ibid.*, art. 4, § 2.

que définie par le GESAMP – renvoie à :

« (i) des rejets dans le milieu marin de sources urbaines, industrielles ou agricoles, fixes et mobiles, terrestres ayant notamment pour origine : a) les côtes et notamment des points de déversement en contact direct avec le milieu marin, et le ruissellement, b) les fleuves, les canaux et autres cours d'eau, y compris les cours d'eau souterrains, c) l'atmosphère.

(ii) des sources de pollution marine résultant d'activités exercées sur des installations fixes ou mobiles « off-shore » dans les limites de la juridiction nationale, sauf dans la mesure où ces sources sont régies par des accords internationaux²⁶ ».

2.1.2. *Définition des déchets marins concernés.* Afin de recentrer notre réflexion, il convient de limiter la présente analyse à l'étude de certains types de déchets marins. D'abord, selon l'article 2, § 1, de la Convention de Bâle (1989), on entend par « déchets » toutes « substances ou objets qu'on élimine, qu'on a l'intention d'éliminer ou qu'on est tenu d'éliminer en vertu des dispositions du droit national ». Puis, les « déchets marins », plus précisément, peuvent être définis comme étant « des objets de tailles diverses fabriqués et utilisés par la population mondiale, qui se retrouvent directement ou indirectement introduits dans les milieux aquatiques²⁷ ».

Se contenter de ces définitions impliquerait un champ d'étude très large. Nous nous concentrerons sur certains types de déchets marins. Comme le fait la Convention de Bâle (1989), nous excluons de notre étude les déchets radioactifs²⁸, dont l'élimination est gérée par des instruments juridiques spécifiques, ainsi que les déchets provenant de l'exploitation normale d'un navire²⁹, dont l'élimination est également prévue par des textes spécifiques. En effet, l'immersion de déchets radioactifs est encadrée par la Convention de Londres de 1972 sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion de déchets, destinée à être remplacée par le Protocole de Londres de 1996³⁰, qui restreint toute immersion, à l'exception de déchets et matières listés à l'Annexe I du document. La pollution par les navires est, quant à elle, encadrée par la Convention pour la prévention de la pollution par les navires de 1973, dite Convention MARPOL, qui remplace la Convention de Londres de 1954, dite Convention OILPOL. Par ailleurs, ayant décidé de nous concentrer sur la particularité géographique du *continuum* terre-mer au niveau des espaces côtiers, nous excluons les déchets rejetés depuis les installations mobiles ou fixes situées en mer et dont l'encadrement est notamment prévu par la Convention de Londres de 1972 et son Protocole de 1996.

Ainsi notre étude prendra en considération les déchets marins issus des activités humaines ponctuelles ou continues, urbaines ou industrielles, souvent menées à proximité des côtes ou de fleuves ou cours d'eau internationaux. En effet, ces déchets sont rejetés dans la mer et les océans, de manière volontaire ou involontaire, directement depuis les côtes, ou *via* les fleuves, les canaux, les ruissellements des terres littorales, ou autres cours d'eau, ou encore *via* l'atmosphère. Concrètement, il s'agit des déchets plastiques abandonnés dans la nature et finissant leur cycle de vie sur les plages ou dans les fleuves, du débordement des réseaux d'assainissement qui n'arrêtent plus les détritiques, ou encore des rejets industriels à

²⁶ Ligne directrice 1 issue des lignes directrices de Montréal (1985).

²⁷ J. MANSUI, *Observation et modélisation des macrodéchets en mer Méditerranée, de la large échelle aux échelles côtière et littorale*, th. océanographie, Université de Toulon, 2015, p. 17.

²⁸ Convention de Bâle (1989), art. 1^{er}, § 3.

²⁹ *Ibid.*, art. 1^{er}, § 4.

³⁰ Entré en vigueur en 2006.

côté de cours d'eau (Annexe 1). En mer Méditerranée, par exemple, les principaux polluants sont les substances entraînant un appauvrissement en oxygène, les polluants organiques persistants (POP, c'est-à-dire des substances organiques particulièrement toxiques, persistantes, accumulables et mobiles, issues généralement d'usages industriels, de pesticides ou d'un procédé de combustion), les métaux lourds (rejetés par les industries), les hydrocarbures, les microorganismes, ainsi que les nutriments introduits par les activités humaines (notamment l'azote et le phosphore issus des activités industrielles, agricoles et domestiques³¹) et les déchets marins³².

2.2. *Détermination des milieux étudiés : les milieux marins et aquatiques dans le cadre du continuum terre-mer.* Nous nous concentrerons sur le *continuum* terre-mer caractérisant la pollution marine d'origine tellurique. Ainsi nous prendrons en compte la pollution marine provenant des espaces côtiers, des fleuves, canaux et cours d'eau internationaux. Notre sujet fait donc principalement intervenir les milieux aquatique et marin, mais aussi, dans une certaine mesure, les espaces terrestres.

Dans un souci de clarté et d'efficacité, la présente étude sera centrée sur la protection des milieux aquatiques – que forment les fleuves, canaux, ruissellements et cours d'eau internationaux – et marins, tout en prenant en compte l'origine terrestre des déchets étudiés. En effet, la pollution marine d'origine tellurique provient donc de terre et « franchit » la jonction terre-mer, aussi qualifiée de « *continuum* terre-mer », pour rejoindre le milieu marin. Étant donné qu'il n'existe pas de définition formelle du *continuum* terre-mer, nous emploierons ce terme pour faire référence à la configuration des espaces côtiers caractérisée par le lien, la jonction entre la terre et la mer. Dès lors et bien que notre étude soit principalement concentrée sur les milieux marins et aquatiques, elle se penchera également sur la production et la gestion des déchets sur terre. En effet, les déchets marins d'origine tellurique sont, à l'origine, des déchets terrestres.

Le milieu marin étudié s'étendra des mers territoriales³³ des États jusqu'à la haute mer³⁴. En effet, il ne faut pas oublier les courants marins et l'état liquide des mers qui expliquent que la pollution marine provenant du territoire d'un État donné touche en réalité l'environnement marin global, ou *a fortiori* l'environnement marin des États de la région. Comme le souligne Louis Taschereau, « depuis les ports, baies et mers intérieures jusqu'à la haute mer, s'étale un « "dégradé de souveraineté" traçant des frontières qui n'arrêtent pas les pollutions et condamnent les États à coopérer »³⁵. La pollution marine d'origine tellurique est donc une pollution diffuse qui provient d'une multitude de sources sur terre et circule dans tout le milieu marin.

Enfin, cette pollution marine est également amenée par les fleuves et cours d'eau internationaux. L'article 2, a), de la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation de 1997, dite Convention de

³¹ G. MIQUEL, *Rapport du Sénat sur « la qualité de l'eau et de l'assainissement en France »*, 18 mars 2003, annexe 1.

³² PNUE/PAM et Plan Bleu, *État de l'environnement et du développement en Méditerranée*, Nairobi, 2020, p. 160.

³³ Dont la limite est fixée à 12 milles marins par l'article 3, CNUDM.

³⁴ Au-delà des 200 milles nautiques à partir des lignes de base.

³⁵ L. TASCHEREAU, La nouvelle Convention sur le droit de la mer et la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, *Cahiers de droit*, vol. 24, n° 2, juin 1983, p. 326.

New York, définit le « cours d'eau » comme renvoyant à « un système d'eaux de surface et d'eaux souterraines constituant, du fait de leurs relations physiques, un ensemble unitaire et aboutissant normalement à un point d'arrivée commun ». La Convention de New York ne définit pas ce « point d'arrivée commun » et ne précise donc pas la relation que la Convention pourrait entretenir avec le droit de la mer³⁶. En outre, le point b) de l'article 2 de la Convention de New York établit qu'un « cours d'eau international » est un cours d'eau partagé par plusieurs États. La notion de « fleuve » est plus difficile à appréhender juridiquement³⁷. Les fleuves constituent des eaux de surface telles que comprises dans la définition du cours d'eau³⁸. Pendant longtemps, le critère de la navigabilité des fleuves a été retenu pour distinguer ces derniers des lacs, par exemple. On retient finalement que les fleuves sont des eaux de surface et le fleuve international correspond donc aux « eaux de surfaces mouvantes localisées dans le territoire de plus d'un État et pouvant comprendre les affluents situés sur le territoire de plus d'un État³⁹ ». Ainsi le fleuve entre dans la large définition des cours d'eau.

Au vu des différents enjeux et des différents espaces impliqués dans la pollution tellurique des mers, l'appréhension d'une telle forme de pollution fera obligatoirement intervenir différentes branches du droit international public. En effet, alors que les espaces marins étudiés relèvent du droit de la mer, l'utilisation des cours d'eau internationaux est, elle, encadrée par le droit international fluvial. Par ailleurs, une étude sur la pollution mobilise nécessairement le droit international de l'environnement. D'autres branches du droit international se grefferont également à notre étude.

3. La mobilisation nécessaire de différentes branches du droit international public.

La difficulté à appréhender la pollution marine d'origine tellurique s'explique notamment par le fait que cet objet d'étude fait intervenir différentes branches du droit international public. Tant le droit international de l'environnement que le droit de la mer, tant le droit international fluvial que les droits de l'homme seront mobilisés.

3.1. *Le droit international de l'environnement.* Le droit international de l'environnement (DIE) correspond à l'ensemble des règles juridiques internationales ayant pour objet la protection de l'environnement. Il s'agit donc d'un droit finalisé, un droit fonctionnel, c'est-à-dire qui est défini par son but : la protection de l'environnement. La définition de ce dernier terme est notamment donnée par la Cour internationale de justice dans son avis consultatif du 8 juillet 1996 relatif à la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*. Dans cet avis, la CIJ se déclare « consciente de ce que l'environnement est menacé jour après jour et de ce que l'emploi d'armes nucléaires pourrait constituer une catastrophe pour le milieu naturel. Elle a également conscience que l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépend la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir⁴⁰ ». Cet avis consultatif marque

³⁶ P. RICARD, *Le droit international et la lutte contre la pollution marine par les déchets de matières plastiques*, *Ann. fr. dr. intern.*, LXV, 2019, p. 17.

³⁷ R. GARCIER, *Quel droit à polluer ?*, art. préc., note 3, p. 306.

³⁸ L. CAFLISCH, « Règles générales du droit des cours d'eau internationaux (vol. 219) », *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1989, p. 29.

³⁹ J. SALMON, *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 506.

⁴⁰ CIJ, 8 juillet 1996, avis, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *Rec. (I)*, p. 242, § 29.

le début de l'« environnementalisation » de l'activité de la CIJ. Le passage ci-dessus constitue la première fois que le terme « environnement » est défini par une institution internationale. À travers cette définition, on comprend par ailleurs que l'environnement et le DIE sont appréhendés de manière anthropocentrée, c'est-à-dire de manière centrée sur l'homme et ses besoins.

Le DIE est une branche du droit international relativement jeune. On qualifie généralement la Conférence de Stockholm sur l'environnement humain de 1972 d'« acte de naissance du droit international de l'environnement ». Le développement du DIE s'accélère, en effet, après cette Conférence et la prise de conscience écologique à cette époque entraîne la mise en place de nouveaux sommets et de nouveaux instruments conventionnels destinés à protéger ce que les hommes partagent en commun. Ainsi, après la Conférence de Stockholm et la Déclaration qui en a résulté, c'est la Conférence de Rio de 1992 qui confirmera l'« éveil écologique » de la communauté internationale. Le Principe 1 énoncé dans la Déclaration de Stockholm affirme ainsi 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 permettra de vivre dans la dignité et le bien-être. Il a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures ».

Finalement, le DIE est compris comme un régime spécial du droit international public, mais aussi comme un domaine qui interviendra dans les autres corps de règles du droit international public. Dans son *Rapport sur la fragmentation du droit international* de 2006, la CDI qualifie le DIE de « régime spécial » ou « autonome ». Ces régimes tels que le DIE ou le droit de la mer, sont « qualifiés de “spéciaux” en ce que les règles du droit international général sont censées être modifiées, voire exclues, dans leur administration »⁴¹. Mais le DIE n'est pas seulement une branche du droit international public, il est aussi intégré dans les autres corps de règles du droit international, tels que le droit de la mer et le droit international fluvial. En effet, pour remplir son objectif – à savoir la protection de l'environnement – les principes de DIE doivent être respectés dans l'ensemble des activités humaines.

3.2. *Le droit de la mer*. Le droit de la mer est une branche très ancienne du droit international public. La mer a longtemps été la voie de communication par excellence et a donc, assez tôt, nécessité que les États s'accordent sur un corps de règles régissant l'utilisation des mers et des océans. Les grands principes du droit de la mer émergent au XVII^e siècle à la suite de la « bataille des livres » entre Hugo Grotius, qui défendait alors le principe de la liberté des mers, et John Selden qui, au contraire, militait pour l'appropriation des mers. Aujourd'hui, c'est toujours la conception de Grotius qui fonde le droit de la mer : la mer étant un espace international, elle est insusceptible d'appropriation et donc libre.

Cependant, depuis Grotius, les enjeux relatifs à l'utilisation des mers ont évolué. Bien qu'en 1609, Grotius ait défendu que « la plupart des choses s'épuisent à force d'être exploitées. Ce n'est pas le cas de la mer. On ne peut l'épuiser ni par la pêche, ni par la navigation, c'est-à-dire des deux façons dont elle peut être exploitée⁴² », aujourd'hui cette conception n'est plus valable. Les enjeux tels que la protection de l'environnement marin vont être intégrés au corps de règles du droit de la mer. De cette manière, des principes de DIE

⁴¹ CDI, *Rapport sur la fragmentation du droit international*, 2006, p. 74.

⁴² L. TASCHEREAU, La nouvelle Convention sur le droit de la mer et la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, *Cahiers de droit*, vol. 24, n° 2, juin 1983, p. 325, note 4.

vont être appliqués au droit de la mer dans le but de protéger les ressources biotiques et abiotiques du milieu marin.

3.3. *Le droit international fluvial.* Comme a pu l'exprimer Gilbert Guillaume, juge à la CIJ de 1987 à 2005, « les cours d'eau rassemblent les hommes depuis la plus haute antiquité⁴³ ». Cependant, ce n'est qu'au cours des deux derniers siècles qu'un droit des fleuves internationaux s'est développé⁴⁴. La préoccupation première qui va motiver l'élaboration de règles internationales relatives à l'utilisation des fleuves internationaux va être la navigation. En effet, comme pour le droit de la mer, la navigation était essentielle au transport et au commerce et nécessitait donc un cadre juridique international. À partir du XIX^e et des périodes d'industrialisation, les utilisations des fleuves internationaux vont se diversifier et vont, par exemple, comprendre « la répartition quantitative de l'eau, que ce soit pour l'irrigation, l'hydroélectricité, l'approvisionnement des villes ou la bonne marche des industries⁴⁵ ». Le cadre juridique international va donc s'adapter et c'est à partir du dernier tiers du XIX^e siècle que des traités vont adopter des dispositions relatives à la pollution des eaux – tels que les traités sur les pêcheries entre le grand-duché de Bade et la Suisse de 1869 et 1875, ou encore les traités frontaliers comme le *Boundary Waters Treaty* conclu entre les États-Unis et le Canada en 1909. Il faudra attendre la Convention d'Helsinki de 1992 et la Convention de New York de 1997 pour observer des conventions plus larges sur les utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

Il est difficile de parler d'un droit international fluvial uniforme : « Il s'agit le plus souvent d'un droit conventionnel propre à chaque fleuve et la doctrine a quelque mal à dégager de ce droit des principes coutumiers de caractère général »⁴⁶. Néanmoins, les Conventions de New York (1997) et d'Helsinki (1992) fourniront une bonne base pour appréhender le cadre juridique de la pollution tellurique des cours internationaux.

3.4. *Les droits de l'homme.* La question de la pollution marine d'origine tellurique fait aussi intervenir la branche des droits de l'homme. En effet, comme on a déjà pu le souligner, la pollution marine, y compris tellurique, a des conséquences néfastes tant pour l'environnement que pour l'homme. Ainsi, il conviendra de se questionner quant à la place des droits de l'homme dans l'encadrement de la pollution marine d'origine tellurique. La question se posera alors, en deuxième partie de ce travail, de savoir si les droits de l'homme peuvent constituer un fondement à la protection de l'environnement marin contre la pollution tellurique. À ce titre, un enjeu actuel du droit international est la reconnaissance progressive du droit à un environnement sain, qui a déjà été consacré par la Charte africaine des droits des hommes et des peuples de 1981⁴⁷, ainsi que par la Cour interaméricaine des droits de l'homme en 2017⁴⁸, mais qui n'a pas encore d'assise universelle.

⁴³ G. GUILLAUME, « Préface », in B. AURESCU et A. PELLET (dir.), *Actualité du droit des fleuves internationaux*, Paris, Pedone, 2010, p. 9.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ R. GARCIER, *Quel droit à polluer ?*, préc., p. 303.

⁴⁶ G. GUILLAUME, « Préface », préc., p. 9.

⁴⁷ Charte africaine des droits des hommes et des peuples (1981), art. 24.

⁴⁸ Cour interaméricaine des droits de l'homme, avis, 15 novembre 2017, *Obligations des États en matière d'environnement dans le cadre de la protection et de la garantie des droits à la vie et de l'intégrité des personnes*

Finalement, face à la diversité des sources, des enjeux et des régimes juridiques impliqués dans la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, il conviendra de se demander quelle approche adopter pour une protection efficace et effective du milieu marin contre la pollution tellurique. L'approche sectorielle classique consiste à regarder l'encadrement par secteurs ou zones spatiales, c'est-à-dire principalement le droit de la mer et le droit international fluvial. Cependant, le manque d'intégration entre ces différents régimes, c'est-à-dire le fait qu'ils n'interagissent que très peu, constitue une limite fondamentale de cette approche. En effet, l'approche sectorielle est peu adaptée à la réalité du *continuum* terre-mer caractérisant les cours d'eau et les espaces côtiers (Première partie). Ainsi, face aux limites de l'approche sectorielle, une approche holistique, c'est-à-dire globale, semble nécessaire pour encadrer la pollution marine d'origine tellurique en droit international public (Deuxième partie).

– *interprétation et champ d'application des articles 4.1 et 5.1, en relation avec les articles 1.1 et 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme*, n° OC-23/17, §59.

PREMIÈRE PARTIE. – UNE APPROCHE SECTORIELLE INADAPTÉE POUR LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE

L’approche juridique développée pour protéger le milieu marin contre la pollution émanant des activités humaines terrestres a été jusqu’à présent principalement sectorielle. La configuration terre-mer que constitue le lieu de connexion entre les deux milieux, terrestre et marin, explique le lien irréfutable entre la protection du milieu marin et la protection du milieu terrestre côtier. En effet, en ayant en tête la configuration particulière de la jonction terre-mer au niveau des littoraux, nous pouvons affirmer que la protection du milieu marin contre la pollution émise par les activités humaines sur terre dépend de la protection du milieu terrestre dans l’idéal, et du milieu terrestre côtier au minimum. Ainsi la protection du milieu marin contre la pollution d’origine tellurique se caractérise par l’enchevêtrement de régimes juridiques différents, relevant tant du droit de la mer que du droit international fluvial (Chapitre I). Ce découpage sectoriel de la protection de l’environnement marin contre la pollution provenant de terre se révèle inadapté face à la réalité de l’interface terre-mer qui, elle, constitue une connexion directe entre les deux milieux (Chapitre II).

CHAPITRE I. – DES RÉGIMES JURIDIQUES ENCHEVÊTRÉS POUR UNE PROTECTION INSUFFISANTE DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE

L’approche sectorielle oblige à constater l’enchevêtrement de différents régimes juridiques visant à lutter contre la pollution trop importante des espaces maritimes. Ainsi, afin de saisir le cadre juridique que forment les règles destinées à protéger l’environnement marin contre la pollution d’origine tellurique, nous ferons appel tant aux instruments internationaux relevant du droit de la mer (Section I) qu’aux principes et textes du droit international fluvial (Section II). En effet, afin de lutter contre la pollution marine d’origine tellurique, le droit international de l’environnement a été appliqué en mer ainsi que pour les fleuves, canaux et cours d’eau internationaux. En raison du *continuum* terre-mer au niveau des espaces côtiers, l’encadrement de la pollution marine d’origine tellurique par le droit international fluvial paraît donc complémentaire de l’encadrement prévu en droit de la mer.

SECTION I. – LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE AU REGARD DU DROIT DE LA MER : UN CADRE JURIDIQUE FRAGMENTÉ

Dans le cadre de notre constat de la fragmentation des régimes protecteurs de l’environnement marin contre la pollution d’origine tellurique, nous établissons que le cadre juridique relevant du droit de la mer s’est d’abord construit à l’échelle régionale (I), puis à l’échelle internationale, le cadre juridique international étant lui-même caractérisé par son éparpillement et l’imprécision de ses règles (II).

I. – Un cadre juridique d’abord régional

Chronologiquement, les préoccupations étatiques quant à l’encadrement de la pollution marine d’origine tellurique se sont d’abord exprimées à l’échelle régionale (A) pour

aujourd'hui aboutir à des Conventions régionales dédiées à la protection des mers régionales, y compris contre les pollutions telluriques, et dont le modèle le plus abouti constitue celui de la Convention de Barcelone pour la mer Méditerranée (B).

A. – Les premiers engagements pour la protection de l'environnement marin contre la pollution d'origine tellurique

La première Convention consacrée à la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique est la Convention de Paris de 1974 pour l'Atlantique du Nord-Est (1). Cette Convention sera par la suite incorporée dans la Convention OSPAR de 1992 (2) et servira de modèle aux autres conventions pour les mers régionales (3).

1. – La première Convention sur la pollution marine d'origine tellurique : la Convention de Paris (1974)

La protection des mers contre la pollution d'origine tellurique s'est d'abord organisée à l'échelle régionale⁴⁹. Le premier texte visant la pollution marine d'origine tellurique a été la Convention sur la prévention de la pollution marine d'origine tellurique, ou Convention de Paris, du 4 juin 1974, pour l'Atlantique nord-est. Dans son Préambule, les États Parties à la Convention « reconnaiss[e]nt que l'environnement marin et la faune et la flore qu'il conditionne ont une importance vitale pour toutes les nations » et rappellent la Conférence des Nations unies sur l'environnement humain qui s'était réunie deux ans auparavant à Stockholm. Parmi les principes fondateurs énumérés dans la Déclaration de Stockholm (1972), on peut relever le Principe 7 selon lequel « les États devront prendre toutes les mesures possibles pour empêcher la pollution des mers par des substances qui risquent de mettre en danger la santé de l'homme, de nuire aux ressources biologiques et à la vie des organismes marins, de porter atteinte aux agréments naturels ou de nuire à d'autres utilisations légitimes de la mer ». Dans la continuité de la Conférence de Stockholm, une dizaine d'États européens riverains de l'Atlantique, de la Manche, de la mer du Nord et de la Baltique, ainsi que la représentation de la Communauté économique européenne (CEE), s'accordent en 1974 pour s'engager et coopérer pour protéger l'environnement marin de l'Atlantique nord-est contre la pollution d'origine tellurique⁵⁰.

Le champ d'application géographique de la Convention concerne essentiellement le nord-est de l'Atlantique, à l'exclusion de la mer Baltique et de la mer Méditerranée⁵¹ et s'applique aux mers territoriales des États Parties, à leurs eaux en deçà de la ligne de base (sauf décision contraire)⁵², ainsi qu'à la haute mer. Depuis la CNUDM, on peut ajouter à ce champ d'application la ZEE⁵³. Toutefois, il faut souligner que la Convention n'est pas opposable à un État Partie lorsque la pollution conduite par les cours d'eau tire son origine du

⁴⁹ T. G. PUTHUCHERRIL, Protecting the marine environment: Understanding the role of international environmental law and policy, *Journal of the Indian Law Institute*, janvier-mars 2015, vol. 57, n° 1, p. 64.

⁵⁰ A.-Ch. KISS, Récents traités régionaux concernant la pollution de la mer, *AFDI*, vol. 22, 1976, p. 721.

⁵¹ Convention de Paris (1974), art. 2.

⁵² *Ibid.*, art. 3.

⁵³ V. Convention OSPAR (1992), art. 1^{er}, a) : « On entend par "zone maritime" : les eaux intérieures et la mer territoriale des Parties contractantes, la zone située au-delà de la mer territoriale et adjacente à celle-ci sous juridiction de l'État côtier dans la mesure reconnue par le droit international, ainsi que la haute mer, y compris l'ensemble des fonds marins correspondants et leur sous-sol, situées dans les limites suivantes ».

territoire d'un État tiers⁵⁴.

Bien que les obligations contenues dans la Convention de Paris restent générales, on peut déjà y retrouver un possible embryon de l'idée d'une approche intégrée pour la protection du milieu marin contre la pollution provenant de sources terrestres. De manière générale, les États Parties s'engagent à éviter⁵⁵, réduire⁵⁶ et prévenir⁵⁷ la pollution marine d'origine tellurique. De façon intéressante, il faut relever qu'à l'article 6, § 2, d), la Convention aborde brièvement « la nécessité d'une politique intégrée d'aménagement compatible avec les impératifs de la protection de l'environnement », sans toutefois y consacrer plus de deux lignes.

2. – Sa fusion dans la Convention OSPAR (1992)

La Convention de Paris (1974) va par la suite être fusionnée avec la Convention pour la prévention de la pollution marine par les opérations d'immersion effectuées par les navires et aéronefs du 15 février 1972, dite Convention d'Oslo, pour former la Convention pour la prévention de la pollution marine de l'Atlantique du Nord-Est du 22 septembre 1992, dite Convention OSPAR⁵⁸. Cette fois-ci, en plus de rappeler la Conférence de Stockholm, le Préambule cite la Conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement qui s'est tenue à Rio quelques mois auparavant, en juin 1992, et qui reprend les principes de Stockholm. En effet, on relève notamment le Principe 2 de la Déclaration de Rio relatif à l'utilisation non dommageable du territoire et la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, qui équivaut au Principe 21 de la Déclaration de Stockholm. Puis, le Principe 7 de la Déclaration de Rio reprend le principe de coopération interétatique que l'on retrouve au Principe 24 de la Déclaration de Stockholm. On peut finalement prendre en considération le Principe 13 de la Déclaration de Rio relatif au principe de responsabilité pour dommages à l'environnement et que l'on retrouve également au Principe 22 de la Déclaration de Stockholm.

La Convention OSPAR consacre son article 3 à la pollution provenant de sources telluriques : « Les Parties contractantes prennent, individuellement et conjointement, toutes les mesures possibles afin de prévenir et de supprimer la pollution provenant de sources telluriques, conformément aux dispositions de la Convention, en particulier dans les conditions prévues à l'annexe I ». Ainsi l'article dédié à la pollution d'origine tellurique dans la Convention OSPAR reste général et succinct. Toutefois, de manière plus précise, les États Parties à la Convention OSPAR s'engagent à appliquer certains grands principes du DIE : « le principe de précaution, selon lequel des mesures de prévention doivent être prises lorsqu'il y a des motifs raisonnables de s'inquiéter du fait que des substances ou de l'énergie introduites, directement ou indirectement, dans le milieu marin, puissent entraîner des risques pour la santé de l'homme, nuire aux ressources biologiques et aux écosystèmes marins, porter atteinte aux valeurs d'agrément ou entraver d'autres utilisations légitimes de la mer, même s'il n'y a pas de preuves concluantes d'un rapport de causalité entre les apports et les

⁵⁴ Convention de Paris (1974), art. 14, al. 1.

⁵⁵ *Ibid.*, art. 1^{er}, al. 1.

⁵⁶ *Ibid.*, art. 6, § 1, a).

⁵⁷ *Ibid.*, b).

⁵⁸ D. TROMP et K. WIERIKS, The OSPAR Convention: 25 years of North Sea protection, *Marine Pollution Bulletin*, vol. 29, issues 6-12, 1994, p. 624.

effets⁵⁹ ».

Dès 1984, à Brême, et 1987, à Londres, les Déclarations ministérielles de la première et de la deuxième Conférence internationale sur la protection de la mer du Nord avaient adopté le principe de précaution tel que décrit plus haut⁶⁰. Néanmoins, étant donné la portée limitée de ces déclarations du fait de leur valeur non contraignante, le principe de précaution sera repris en 1992 dans la Convention OSPAR afin de lui accorder une valeur contraignante pour les Parties à la Convention⁶¹. Rappelons que la question de la valeur coutumière ou non du principe de précaution reste encore ouverte aujourd'hui. Bien que pour l'Organe de règlement des différends (ORD) de l'OMC, dans l'affaire *CE Hormones* de 1998, la pratique des États ne permet pas de reconnaître une valeur coutumière au principe de précaution, pour le TIDM, dans l'affaire du *Thon à nageoire bleue* de 1999, le principe de précaution a en effet une valeur coutumière. La CIJ⁶², quant à elle, ne s'est pas encore prononcée et la valeur coutumière ou non du principe reste donc incertaine.

3. – *La Convention de Paris (1974) comme source d'influence d'autres conventions pour les mers régionales*

Dans la poursuite des objectifs de la Déclaration de Stockholm, le concept de la Convention de Paris et de la Convention d'Oslo va être utilisé comme base afin de développer d'autres régimes protecteurs de mers régionales⁶³. Ces régimes seront consacrés à la protection des mers régionales en général, ce qui explique que les dispositions relatives spécifiquement à la pollution marine d'origine tellurique n'y seront pas très développées. Ainsi il faut relever l'adoption de la Convention pour la protection du milieu marin de la zone de la mer Baltique le 22 mars 1974, dite Convention d'Helsinki, et remplacée par une nouvelle Convention d'Helsinki⁶⁴ le 9 avril 1992, entrée en vigueur le 17 janvier 2000 et entrant dans le cadre du Programme des mers régionales développé par le PNUÉ⁶⁵. Cette nouvelle Convention d'Helsinki devait notamment approfondir la question de la pollution tellurique. On passe, par exemple, d'un engagement « à contrôler et à réduire la pollution tellurique⁶⁶ » en 1974, à un engagement « à prévenir et à éliminer la pollution de la zone de la mer Baltique d'origine tellurique, en employant notamment la meilleure pratique du point de vue de l'environnement pour toutes les sources et la meilleure technologie disponible pour les sources ponctuelles⁶⁷ » en 1992. Ces Conventions se révèlent particulièrement intéressantes puisque la mer Baltique constitue une mer semi-fermée fortement touchée par la pollution

⁵⁹ Convention OSPAR, art. 2, §2 (a).

⁶⁰ E. HEY, The precautionary approach: Implications of the revision of the Oslo and Paris Conventions, *Marine Policy*, vol. 15, issue 4, 1991, p. 244-245.

⁶¹ D. TROMP et K. WIERIKS, *The OSPAR Convention...*, préc., p. 624.

⁶² V., notamment, CIJ, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *Rec.*, p. 43-44, § 56 : « La Cour constate ici encore que le péril allégué par la Hongrie s'inscrivait dans le long terme et – élément plus important – demeurerait incertain ». « La Cour conclut de ce qui précède que, s'agissant aussi bien de Nagymaros que de Gabčíkovo, les périls invoqués par la Hongrie (...) n'étaient en 1989 ni suffisamment établis, ni "imminents" », p. 43-45, § 56.

⁶³ D. TROMP et K. WIERIKS, *The OSPAR Convention...*, préc., p. 622-623.

⁶⁴ Convention sur la protection de l'environnement marin de la zone de la mer Baltique (1992).

⁶⁵ Wise Marine, Regional Sea Conventions, <<https://water.europa.eu/marine/countries-and-regional-seas/regional-conventions>>.

⁶⁶ Convention sur la protection de l'environnement marin dans la région de la mer Baltique (1974), art. 6, § 1.

⁶⁷ Convention sur la protection de l'environnement marin de la zone de la mer Baltique (1992), art. 6, § 1.

tellurique provenant de l'activité agricole, des activités des populations habitant dans le bassin Baltique – plus de 16 millions d'habitants vivant sur le littoral et environ 80 millions dans la zone du bassin versant –, des eaux usées urbaines, de la pollution industrielle ou encore des dépôts atmosphériques⁶⁸.

Face au constat de la détérioration grandissante des mers semi-fermées, face au succès certain de la première Convention d'Helsinki qui visait toutes les sources de pollution marine, et enfin, en application du Plan d'action pour l'environnement adopté le 16 juin 1972 par la Conférence des Nations unies de Stockholm pour l'environnement, le PNUE va initier un Programme des mers régionales à partir de 1974 – cadre dans lequel s'inscrit la Convention d'Helsinki de 1992⁶⁹. Ce Programme du PNUE défend une approche des « mers partagées⁷⁰ », afin de faire avancer les engagements des États pour la protection des milieux marins et côtiers. Il existe actuellement 18 programmes des mers régionales avec la participation de plus de 146 États ; quatre de ces programmes sont indépendants⁷¹ – c'est-à-dire qu'ils n'ont pas été établis dans le cadre du PNUE⁷² – et quatorze sont rattachés à une Convention juridiquement contraignante pour les États⁷³ (Annexe 2). La plus récente Convention adoptée dans le cadre de ce Programme est la Convention d'Antigua de 2002, pour le Pacifique Nord-Est. Nous nous attacherons ci-dessous à l'étude de la Convention de Barcelone (1976) pour la mer Méditerranée, que l'on peut considérer comme l'exemple le plus abouti de ces conventions régionales.

B. – L'exemple le plus abouti de la Convention de Barcelone (1976) pour la mer Méditerranée

La Convention de Barcelone fournit un cadre de coopération bien avancé pour la protection de la mer Méditerranée (1) et, pour un point de vue sur la pollution d'origine tellurique, nous nous pencherons sur son Protocole consacré aux sources et activités polluantes situées sur terre (2).

1. – L'apport de la Convention de Barcelone pour la mer Méditerranée

La Convention de Barcelone, originellement intitulée « Convention pour la protection de la mer Méditerranée contre la pollution », a été adoptée à Barcelone le 16 février 1976, est entrée en vigueur le 12 février 1978 et a notamment été amendée le 10 juin 1995 pour être dorénavant intitulée « Convention pour la protection du milieu marin et du littoral de la

⁶⁸ A. SERRY, Le transport maritime en mer Baltique, entre enjeu économique majeur et approche durable, *Rev. études comparatives Est-Ouest*, vol. 44, n° 3, 2013, p. 95.

⁶⁹ A. I. P. DELA CRUZ, A South China Sea Regional Seas Convention: Transcending Soft Law and State Goodwill in Marine Environmental Governance?, *The Journal of Territorial and Maritime Studies*, vol. 6, n° 1, hiver/printemps 2019, p. 8-9.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 8.

⁷¹ À savoir, les programmes des régions Arctique, Antarctique, de la mer Baltique, de l'Atlantique Nord-Est. V. UNEP Regional Seas Programme, « Regional Seas Programmes », *UN Environment*, <<https://www.unep.org/explore-topics/oceans-seas/what-we-do/regional-seas-programme>>.

⁷² Programmes indépendants mais qui coopèrent avec le Programme des mers régionales et qui sont représentés aux réunions régulières. V. <<https://www.unep.org/explore-topics/oceans-seas/what-we-do/regional-seas-programme>>.

⁷³ A. I. P. DELA CRUZ, A South China Sea Regional Seas Convention..., préc., p. 9.

Méditerranée ». La Convention amendée est entrée en vigueur le 9 juillet 2004.

Alarmés par les rapports inquiétants d'organismes privés quant à la pollution de la mer Méditerranée, des gouvernements et des OIG vont commencer à se saisir de la question. C'est ainsi qu'en mai 1974, sous l'égide de la FAO et du PNUE, des *guidelines* vont être établies pour encadrer un projet de traité-cadre et de protocoles visant à protéger les eaux de la Méditerranée contre la pollution. À l'occasion d'une conférence diplomatique tenue à Barcelone entre le 28 janvier et le 4 février 1975, seize États méditerranéens se sont accordés pour présenter au directeur exécutif du PNUE un plan d'action pour la Méditerranée. Avant même l'adoption d'une Convention, des groupes d'experts se sont réunis afin de créer un Centre régional de protection des eaux de la Méditerranée contre la pollution. Finalement, c'est lors d'une conférence réunie à Barcelone entre le 2 et le 16 février 1976 qu'une Convention, deux protocoles et dix résolutions vont être adoptés. La Convention fut signée par la France, l'Espagne, l'Italie, Monaco, la Grèce, Malte, la Turquie, Chypre, le Liban, le Maroc, l'Égypte et Israël. La Yougoslavie rejoindra plus tard les signataires. Même des États non riverains, comme les États-Unis, le Royaume-Uni et l'URSS, et plusieurs OI étaient présents lors de la conférence⁷⁴. Aujourd'hui, nous comptons 22 Parties à la Convention, dont l'UE⁷⁵.

La Convention de Barcelone est particulièrement intéressante puisqu'elle énonce certains principes devant servir de base à la coopération internationale pour la protection du milieu marin⁷⁶. En effet, dans le Préambule de la Convention de Barcelone, le milieu marin de la zone de la mer Méditerranée est considéré comme un « patrimoine commun » devant être préservé et développé durablement dans l'intérêt des générations présentes et futures. Cela renvoie en quelque sorte au concept de « patrimoine commun de l'humanité » tel que voulu par les pays dits en développement et développé dans les années 60-70 par l'ambassadeur maltais Arvid Pardo pour les grands fonds marins et leur sous-sol, et dans le Traité de 1967 sur l'exploration et l'exploitation de l'espace extra-atmosphérique, la Lune et les corps célestes⁷⁷.

Le Préambule de la Convention de Barcelone, comme les préambules des autres Conventions pour les mers régionales, relève que, « malgré les progrès réalisés, les conventions internationales existant en la matière ne s'appliquent pas à tous les aspects et à toutes les sources de la pollution du milieu marin et ne répondent pas entièrement aux besoins spéciaux de la zone de la mer Méditerranée ». L'encadrement de la pollution tellurique des mers fermées et semi-fermées soulève des enjeux biologiques et juridiques particuliers. En effet, la configuration fermée ou semi-fermée de ces mers implique une faible capacité de renouvellement de leurs eaux, ce qui engendre une plus grande concentration de la pollution⁷⁸. La pollution de ces mers est d'autant plus importante que la population, et donc les pressions anthropiques, augmentent dans les zones côtières⁷⁹. Au niveau juridique, la nécessité d'une coordination des États de la région paraît encore plus évidente dans le cas des

⁷⁴ A.-Ch. Kiss, *Récents traités régionaux...*, préc., p. 731-733.

⁷⁵ EUR-Lex, Convention de Barcelone pour la protection de la Méditerranée, <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A128084>>.

⁷⁶ A.-Ch. Kiss, *Récents traités régionaux...*, préc., p. 733.

⁷⁷ A.-Ch. Kiss, « La notion de patrimoine commun de l'humanité (vol. 175) », *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Brill Reference Online, 1982, p. 114-116.

⁷⁸ V. Rapport de la Commission de l'environnement et de l'agriculture de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe relatif à « la pêche dans les mers semi-fermées d'Europe », p. 1, <<http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewHTML.asp?FileID=9652&lang=fr>>.

⁷⁹ *Ibid.*

mers fermées et semi-fermées puisque, dans ces espaces maritimes, les ZEE des États riverains sont toutes très rapprochées voire se touchent. Ainsi la Convention de Barcelone se construit dans un esprit de complémentarité avec les instruments de droit international universel qui paraissent insuffisants en la matière.

La Convention de Barcelone instaure une obligation générale pour les États Parties de « prévenir, réduire, combattre et dans toute la mesure du possible éliminer la pollution dans la zone de la mer Méditerranée⁸⁰ ». Dans son préambule, ainsi qu'aux articles 2, § 2, et 4, §§ 1, 2 3 et 6, la Convention, amendée en 1995, rappelle l'objectif de développement durable, tel qu'énoncé aussi dans les principes de la Déclaration de Rio (1992). La Convention de Barcelone a en effet été révisée en 1995 dans le but d'offrir une valeur contraignante aux engagements de Rio par lesquels une place plus importante a été accordée à la lutte contre la pollution marine venant d'activités humaines terrestres⁸¹. Par ailleurs, l'article 4, § 3, c), crée l'obligation pour les États Parties de procéder à des études d'impact environnemental pour les projets d'activités aux conséquences défavorables graves sur le milieu marin.

L'article 8 de la Convention de Barcelone est consacré à la pollution d'origine tellurique. Cet article établit que les États Parties doivent prendre toutes les mesures appropriées pour « élaborer et mettre en œuvre des plans en vue de la réduction et de l'élimination progressive des substances d'origine tellurique qui sont toxiques, persistantes et susceptibles de bioaccumulation ». Il semble s'agir ici d'une obligation de comportement plutôt large et peu contraignante pour les États concernés. L'article ajoute que ces mesures s'appliquent aux pollutions provenant du territoire des États Parties et atteignant la mer aussi bien de manière directe par des déversements sur la côte, par exemple, que de manière indirecte *via* les fleuves, canaux ou cours d'eaux, ainsi que *via* l'atmosphère. Dans ce sens, nous relevons donc dans cet article 8 de la Convention de Barcelone un début de gestion intégrée de la pollution marine d'origine tellurique. Néanmoins, la portée limitée de l'obligation contenue à l'article 8 réduit la portée générale de la disposition.

Du point de vue du suivi de la Convention de Barcelone, il faut replacer la Convention dans le cadre du Programme des Nations unies pour l'environnement/Plan d'action pour la Méditerranée (PNUE/PAM)⁸², plateforme de coopération régionale créée en 1975 en tant que premier Plan d'action régional sous l'égide du Programme pour les mers régionales. Le PNUE/PAM précède la Convention de Barcelone et a joué un rôle important dans les négociations et l'adoption de la Convention et ses protocoles. Le PNUE/PAM est constitué de plusieurs organes subsidiaires qui assurent le suivi de la Convention de Barcelone. Un premier organe du PNUE/PAM est la COP qui, en tant qu'organe décisionnel composé des vingt-deux Parties à la Convention de Barcelone, se réunit tous les deux ans pour évaluer, prendre des décisions et établir un rapport sur la mise en œuvre de la Convention et de ses protocoles⁸³. Un deuxième organe est le Bureau : il s'agit d'un bureau tournant composé de six représentants des États membres dont le but est d'aider à la mise en œuvre du Programme. Puis, en tant que troisième organe, la Commission méditerranéenne du développement durable (CMDD) a une fonction consultative et vient en appui aux États Parties dans leurs

⁸⁰ Convention de Barcelone (1976) telle qu'amendée en 1995, art. 4, § 1.

⁸¹ Fr. SAVERIO CIVILI, « La pollution d'origine tellurique de la mer Méditerranée : état des lieux et perspectives », *Annuaire IEMed de la Méditerranée*, 2010, p. 261.

⁸² Mediterranean Action Plan of the United Nations Environment Programme (UNEP/MAP).

⁸³ Le dernier rapport est celui de la 21^e réunion des Parties contractantes à la Convention (COP) réunie à Naples, Italie, du 2 au 5 décembre 2019.

efforts pour des politiques de développement durable⁸⁴. Enfin, le Comité de respect des obligations a pour mission de promouvoir l'application et le respect des dispositions de la Convention de Barcelone et de ses protocoles. Il est composé d'un comité indépendant élu par les COP, d'un Comité opérationnel et d'un Comité compétent formé par des experts notamment dans les domaines scientifique, technique, juridique, ou encore socio-économique. Le Comité n'intervient pas dans un cadre punitif, mais plutôt pour formuler des conseils, faciliter une assistance, inviter la Partie concernée à fournir davantage de rapports d'activité, tout en prenant en compte la situation de chaque pays. En cas de non-respect, le Comité peut décider de transmettre le dossier à la COP pour que des mesures soient prises. Dans ce cas, la COP peut également fournir des recommandations et une aide à l'État concerné, et peut aller jusqu'à la publication des cas de non-respect⁸⁵. Cependant, cet encadrement institutionnel de la Convention ne semble pas totalement porter ses fruits. Ces dernières années, la mer Méditerranée a été de plus en plus polluée⁸⁶. Dans un rapport de 2020, le PNUE/PAM conclut en effet que « les résultats sont positifs par rapport à des scénarios d'inaction. Ces résultats ont toutefois été insuffisants pour réduire les pressions les plus significatives sur l'environnement et sauvegarder la Méditerranée pour les générations présentes et futures tout en répondant aux besoins du développement humain⁸⁷ ».

Finalement, afin d'évaluer l'apport de la Convention de Barcelone à la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, nous nous pencherons sur le Protocole à la Convention de Barcelone relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique de 1980, amendé en 1996 et réintitulé « Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre ».

2. – *L'apport du Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre*

Dans le Préambule du Protocole de 1980, les États Parties reconnaissent « le danger que fait courir au milieu marin et à la santé humaine la pollution d'origine tellurique et les problèmes graves qui en résultent dans un grand nombre d'eaux côtières et d'estuaires fluviaux de la Méditerranée, dus essentiellement au rejet de déchets domestiques et industriels non traités, insuffisamment traités ou évacués de façon inadéquate ». Il est intéressant de relever ici que le Protocole, dans son Préambule, fait directement le lien entre la pollution marine d'origine tellurique et la santé humaine.

Le Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre établit des obligations plus ou moins précises pour les États Parties. Tandis que l'article 1^{er} et l'article 5, §§ 1 et 2, du Protocole reprennent le contenu de l'article 8 de la Convention de Barcelone, l'article 6 du Protocole apporte des précisions quant à la mise en place d'un système d'autorisation ou de réglementation de la

⁸⁴ UNEP/MAP, Governing and subsidiary bodies, <<https://www.unep.org/unepmap/who-we-are/governing-and-subsidiary-bodies>>.

⁸⁵ PNUE, Procédures et mécanismes de respect des obligations dans le cadre de la Convention de Barcelone et de ses Protocoles, <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/11245/ComplianceProcedures_Fre.pdf?sequence=2&isAllowed=y>.

⁸⁶ PNUE/PAM et Plan Bleu, *État de l'environnement et du développement en Méditerranée. Résumé à l'attention des décideurs*, Nairobi, 2020, p. 5.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 5.

pollution marine d'origine tellurique. Dans cet article 6, les rejets dans l'eau ou les émissions dans l'atmosphère atteignant ou pouvant atteindre la mer Méditerranée sont en effet soumis à autorisation ou réglementation, mais aussi à des inspections, voire des sanctions de la part des autorités nationales compétentes en cas de non-respect des autorisations et réglementations.

Afin de prendre en considération la nature particulière de la configuration terre-mer caractérisant la pollution marine d'origine tellurique, le champ d'application du Protocole couvre non seulement la zone de la mer Méditerranée, mais aussi l'ensemble du bassin versant dans les territoires des États Parties riverains, c'est-à-dire l'ensemble des eaux sur le territoire des États Parties se déversant dans la Méditerranée, y compris les eaux en deçà de la ligne de base jusqu'à la limite des eaux douces⁸⁸. En outre, l'article 11 du Protocole est consacré à la pollution transfrontière et prévoit que, si les déversements d'un cours d'eau traversant les territoires de différents États Parties risquent de provoquer la pollution du milieu marin de la zone du Protocole, alors, les Parties « sont invitées à coopérer en vue d'assurer sa pleine application⁸⁹ ». Si la source de pollution est située sur le territoire d'un État tiers, l'État Partie sur le territoire duquel le cours d'eau concerné passe devra coopérer avec l'État tiers en question afin d'éviter la pollution du milieu marin⁹⁰. Ces dispositions du Protocole tel que révisé en 1996 sont particulièrement intéressantes puisqu'elles démontrent la particularité et la complexité de la protection du milieu marin contre la pollution provenant de sources terrestres. Cependant, le cadre juridique instauré par le Protocole semble insuffisant pour limiter les pollutions telluriques des mers. Aujourd'hui, on constate que les déchets marins d'origine tellurique restent prédominants dans la mer Méditerranée⁹¹.

Bien que les préoccupations quant à la pollution du milieu marin par les activités menées sur terre se soient formulées d'abord à l'échelle régionale, un cadre juridique international ou universel va par la suite se développer. C'est finalement dans un esprit de complémentarité que les deux échelons – régional et international – vont s'articuler.

II. – Un cadre juridique universel imprécis

Le cadre juridique universel établi en droit de la mer pour protéger le milieu marin contre la pollution d'origine tellurique se caractérise notamment par l'éparpillement des instruments qui le composent (A), ainsi que par l'imprécision des obligations qu'ils contiennent (B).

A. – L'éparpillement des instruments universels de protection de l'environnement marin contre la pollution d'origine tellurique

Le caractère éparpillé du cadre juridique universel visant à protéger le milieu marin contre la pollution d'origine tellurique s'explique par l'existence d'un cadre conventionnel encore limité (1) et un foisonnement des instruments de *soft law* (2) en la matière.

⁸⁸ Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre (amendé en 1996), art. 3.

⁸⁹ *Ibid.*, art. 11, § 1.

⁹⁰ *Ibid.*, art. 11, § 3.

⁹¹ PNUÉ/PAM et Plan Bleu, *État de l'environnement et du développement en Méditerranée. Résumé à l'attention des décideurs*, Nairobi, 2020, p. 20.

1. – Un cadre conventionnel limité

La pollution marine d'origine tellurique n'est que difficilement prise en compte et encadrée par des conventions internationales contraignantes. En effet, les conventions sur la pollution du milieu marin ont plutôt appréhendé la pollution marine émise par les navires ou par immersion depuis la mer. Dès 1958, la Convention sur la haute mer prévoit que les États sont tenus « d'édicter des règles visant à éviter la pollution des mers par les hydrocarbures répandus par les navires ou les pipelines, ou résultant de l'exploitation et de l'exploration du sol et du sous-sol sous-marins⁹² », ainsi que des règles visant à éviter l'immersion de déchets radioactifs⁹³. L'accident du *Torrey Canyon* en 1967 va alerter la communauté internationale et déclencher l'adoption d'instruments juridiques visant à prévenir la pollution des mers par les navires. Ainsi, en 1969, la Convention de Bruxelles pour l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les hydrocarbures est adoptée. En outre, il y a la Convention de Londres de 1972 sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion de déchets, vouée à être remplacée par le Protocole de Londres de 1996 qui interdit toute immersion de déchets en mer, excepté certains déchets et matières listés. De même, en 1973, la Convention pour la prévention de la pollution par les navires (dite convention MARPOL) vient remplacer la Convention de Londres datant de 1954 (dite convention OILPOL). Ainsi, contrairement aux pollutions issues de phénomènes visibles et souvent médiatisés tels que les marées noires ou les immersions de déchets, la pollution marine d'origine tellurique, plus diffuse et provenant directement du territoire national des États, ne fait pas encore l'objet d'une convention internationale à visée universelle.

A l'échelle internationale, c'est principalement la Convention des Nations unies sur le droit de la mer (CNUDM), à son article 207, qui vient encadrer la pollution d'origine tellurique : « 1. Les États adoptent des lois et règlements pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine tellurique, y compris la pollution provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge (...). 2. Les États prennent toutes autres mesures qui peuvent être nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser cette pollution ».

Ce premier paragraphe apparaît donc très général et laisse ainsi une grande marge de manœuvre aux États pour décider de son application concrète. Puis, l'article rappelle la complémentarité entre les échelons internationaux, régionaux et nationaux, ainsi que le principe de coopération, principe peut-être le plus ancien du DIE, repris à de nombreuses reprises⁹⁴, et dont le caractère coutumier, au moins pour la prévention de la pollution marine, a été reconnu par la jurisprudence⁹⁵ : « 3. Les États s'efforcent d'harmoniser leurs politiques à cet égard au niveau régional approprié. 4. Les États, agissant en particulier par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes ou d'une conférence diplomatique, s'efforcent d'adopter au plan mondial et régional, des règles et des normes, ainsi que des pratiques et procédures recommandées pour prévenir, réduire et maîtriser cette pollution, en tenant compte des particularités régionales, de la capacité économique des États

⁹² Convention sur la haute mer (1958), art. 24.

⁹³ *Ibid.*, art. 25.

⁹⁴ V. L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS, « Principes du droit international de l'environnement », *JurisClasseur Environnement et développement durable*, 2011, p. 8.

⁹⁵ TIDM, ord., 3 décembre 2001, *Usine MOX (Irlande c/ Royaume-Uni)*, mesures conservatoires, *Rec.*, p. 95, § 82 : « Considérant, toutefois, que l'obligation de coopérer constitue, en vertu de la partie XII de la Convention et du droit international général, un principe fondamental en matière de prévention de la pollution du milieu marin (...) ».

en développement⁹⁶ ».

Le cadre conventionnel encadrant la pollution d'origine tellurique est enrichi par d'autres instruments, notamment la Convention de Bâle de 1989 sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination. Cette convention à visée universelle est d'autant plus intéressante que ses annexes II, VIII et IX ont été amendées en 2019 et impliquent désormais, entre autres, un contrôle renforcé du transfert des déchets plastiques contaminés ou en mélanges⁹⁷. En effet, si le commerce de ces déchets est davantage réglementé, alors on peut supposer que davantage de déchets seront à gérer sur terre. En outre, en juin 2018, les États du G7 se sont réunis à Québec afin d'adopter une Charte sur le plastique dans les océans. Toutefois, seuls le Canada, la France, l'Allemagne, l'Italie, le Royaume-Uni et l'UE ont signé la Charte, les États-Unis et le Japon n'ayant pas participé⁹⁸.

2. – *Le foisonnement des instruments de soft law*

Les instruments souples se consacrant entièrement à la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique sont plus nombreux que les instruments conventionnels dans ce domaine spécifique. C'est à partir de 1972, avec la Conférence de Stockholm, qu'un cadre juridique international pour la protection de l'environnement marin en général va être impulsé. Il faudra attendre 1985 pour que les lignes directrices de Montréal soient adoptées sous l'égide du PNUE afin d'aider les États à établir un cadre juridique visant à lutter contre la pollution marine d'origine tellurique. Il s'agit en effet d'un instrument de type « recommandatoire », dont l'introduction précise que « ces lignes directrices pourraient servir de cadre général pour l'élaboration d'accords analogues dans les régions (...). Ils pourraient orienter les gouvernements (...). Ils pourraient aussi servir plus tard à élaborer, en cas de besoin, une convention mondiale sur la pollution d'origine tellurique ».

Les lignes directrices de Montréal ont été complétées par le Programme d'action mondial pour la protection du milieu marin contre la pollution due aux activités terrestres (GPA), adopté en 1995 par 108 États et la Commission européenne⁹⁹. Il s'agit toutefois d'un instrument non contraignant. Pour l'instant, quatre réunions se sont tenues pour faire évoluer le GPA (Montréal, 2001 ; Beijing, 2006 ; Manille, 2012 et Bali, 2018), en soutenant, par exemple, la gestion intégrée des littoraux ou encore un partenariat mondial sur les déchets marins¹⁰⁰. Ainsi les recommandations du GPA ont notamment abouti au Partenariat mondial sur les déchets marins (GPML) de 2012, supporté par la « Stratégie d'Honolulu », dont l'objectif est de « fournir un cadre stratégique pour coordonner des plans d'action destinés à réduire et gérer les déchets marins au niveau mondial¹⁰¹ ». En janvier 2019, le GPA, en collaboration avec les divisions scientifique et juridique du PNUE, a lancé un nouveau projet prévu pour une durée de cinq ans et intitulé « Protéger le milieu marin de la pollution terrestre

⁹⁶ CNUDM, art. 207.

⁹⁷ P. RICARD, Le droit international et la lutte contre la pollution marine par les déchets de matières plastiques, *Ann. fr. dr. intern.*, LXV, 2019, p. 21.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 6.

⁹⁹ T. G. PUTHUCHERRIL, Protecting the marine environment..., préc., p. 66.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 68.

¹⁰¹ ONU Info, L'ONU s'attaque à la pollution marine, 25 mars 2011, <<https://news.un.org/fr/story/2011/03/212802-lonu-sattaque-la-pollution-marine#:~:text=Baptis%C3%A9e%20C2%AB%20Strat%C3%A9gie%20d'Honolulu%20C2%BB,d%C3%A9chets%20marins%20au%20niveau%20mondial>>.

grâce à une coordination renforcée de l'action mondiale¹⁰² ». Le but de ce projet est d'apporter des réponses au problème de la pollution marine d'origine tellurique, de renforcer la coopération et d'impulser des actions pour s'attaquer aux problèmes de la pollution des eaux usées, de la gestion des nutriments et des déchets marins, tout en s'appuyant sur les partenariats mondiaux développés par le GPA : le Partenariat mondial sur les déchets marins (GPML), le Partenariat mondial sur la gestion des nutriments (GPNM) et l'Initiative mondiale sur les eaux usées (GW²I) pour lesquels le GPA sert de Secrétariat¹⁰³. Ainsi les initiatives relevant du droit souple se multiplient afin de lutter contre la pollution marine d'origine tellurique.

B. – Le contenu imprécis des obligations de protection de l'environnement marin contre la pollution d'origine tellurique en droit de la mer

L'imprécision du contenu des obligations visant à protéger l'environnement marin contre la pollution marine d'origine tellurique se traduit par le caractère général des dispositions de la CNUDM concernées (1), ainsi que par l'application plus ou moins ambiguë des principes généraux de DIE à la pollution marine d'origine tellurique, notamment lorsqu'elle implique une zone en dehors de toute juridiction nationale (2).

1. – Le cadre général des articles de la CNUDM

Dans sa Partie XII relative à la « Protection et préservation du milieu marin », la CNUDM prévoit des dispositions permettant d'encadrer la pollution marine émise par les activités humaines sur terre. Les articles 192 à 206 sur la protection en général du milieu marin et sur la gestion environnementale des mers sont consubstantiels à l'article 207 cité plus haut, ainsi qu'à l'article 213 également relatif à la pollution marine d'origine tellurique. En effet, l'article 192 de la CNUDM impose que « les États ont l'obligation de protéger et de prévenir le milieu marin ». Néanmoins, cette obligation formule un principe général qui reste assez flou quant à son contenu. La lecture de l'article 192 amène à se poser plusieurs questions. À propos de cet article 192, Louis Taschereau s'interroge : « Que signifie cette phrase ? Quel est le contenu de l'obligation qu'elle énonce ? S'agit-il d'un devoir strict n'admettant aucune défaillance ? Les États sont-ils tenus, au mépris même de la santé de leur économie, de veiller sur l'environnement marin ? Jusqu'à quel point la souveraineté nationale s'en trouve-t-elle diminuée ?¹⁰⁴ ». « [L'article 192] insuffle un esprit, plutôt que d'exiger des comportements précis »¹⁰⁵.

L'article 192 de la CNUDM semble déjà écarter le principe fondamental de la liberté des mers pour ce qui est de la protection de l'environnement marin. Pendant longtemps, le principe de la liberté des mers a été invoqué pour justifier des multiples usages faits des mers

¹⁰² V. UNEP, Addressing Land-Based Pollution, <https://www.unenvironment.org/explore-topics/oceans-seas/what-we-do/addressing-land-based-pollution?_ga=2.108240898.1849690692.1607956304-250037632.1607956304>.

¹⁰³ UNEP, Global Action to Protect the Marine Environment from Land-Based Pollution, <https://www.unep.org/explore-topics/oceans-seas/what-we-do/addressing-land-based-pollution/global-action-protect-marine?_ga=2.2462576.1952499270.1618219200-1266104108.1616065313>.

¹⁰⁴ L. TASCHEREAU, La nouvelle Convention sur le droit de la mer et la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, *Cahiers de droit*, vol. 24, n° 2, juin 1983, p. 328.

¹⁰⁵ *Ibid.*

et des océans. En effet, en 1609, Grotius avait défendu que « la plupart des choses s'épuisent à force d'être exploitées. Ce n'est pas le cas de la mer. On ne peut l'épuiser ni par la pêche, ni par la navigation, c'est-à-dire des deux façons dont elle peut être exploitée¹⁰⁶ ». L'article 192 de la CNUDM impose aux États l'attitude de respect à l'égard des biotopes marins¹⁰⁷ ». Il permet de comprendre le sens des autres dispositions de la Partie XII de la Convention. En effet, dans le cas de la pollution marine d'origine tellurique, l'article 192 à lui seul n'est pas suffisant. La spécificité de la pollution marine d'origine tellurique exige que l'on se penche sur les autres articles de la Partie XII de la CNUDM.

En complément de l'obligation générale énoncée à l'article 192, l'article 194, § 1, de la CNUDM précise que « les États prennent (...) toutes les mesures compatibles avec la Convention qui sont nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, quelle qu'en soit la source, ils mettent en œuvre à cette fin les moyens les mieux adaptés dont ils disposent, en fonction de leurs capacités (...) ». D'abord, l'article 194, § 1, concerne toutes les sources de pollution des mers, y compris les pollutions telluriques. Ensuite, la mention de « toutes les mesures nécessaires » est limitée par l'expression « [d]es moyens les mieux adaptés dont ils disposent en fonction de leurs capacités ». Cette dernière mention montre qu'il s'agit ici d'une obligation de moyens qui est imposée aux États et la situation des pays en développement ou moins développés est prise en compte¹⁰⁸. Cette conception de l'article 194, § 1, de la CNUDM renvoie aux principes en DIE de *due diligence* et de prévention des États que l'on analysera ci-dessous.

L'article 194, § 2, de la CNUDM semble également compléter les articles précités, en matière de pollution d'origine tellurique : « 2. Les États prennent toutes les mesures nécessaires (...) pour que la pollution résultant d'incidents ou d'activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle ne s'étende pas au-delà des zones où ils exercent des droits souverains conformément à la Convention ». Selon la CNUDM, les zones maritimes où les États exercent des droits souverains s'étendent jusqu'à leur ZEE et leur plateau continental (Annexe 3). Ainsi le paragraphe 2 de l'article 194 est intéressant dans le cadre de la pollution marine d'origine tellurique puisqu'il demande aux États de circonscrire le champ de la pollution qu'ils émettent afin qu'elle ne dépasse pas les zones où ils exercent des droits souverains, c'est-à-dire leur ZEE et leur plateau continental. Ce paragraphe 2 de l'article 194 de la CNUDM nous renvoie au principe de l'utilisation non dommageable du territoire en DIE, dont on étudiera l'application en droit de la mer.

Finalement, comme établi précédemment, c'est l'article 207, complété par l'article 213, qui est consacré à la pollution marine d'origine tellurique. Le premier paragraphe de l'article 207 de la CNUDM est plutôt général puisqu'il reprend l'obligation pour les États d'adopter des mesures pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution marine d'origine tellurique, mais y ajoute, de manière logique, « la pollution provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge, en tenant compte des règles et des normes (...) internationalement convenues ». La dernière partie du paragraphe, avec l'expression « en tenant compte des règles et des normes, ainsi que des pratiques et procédures recommandées, internationalement convenues », montre, selon

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 325, note 4.

¹⁰⁷ Y. L. RANDRIANARISOA, La préservation de l'océan et les différends environnementaux : vers des approches en mutation des tribunaux arbitraux *ad hoc* du droit de la mer, *Neptunus, e.revue*, CDMO, Université de Nantes, vol. 26, n° 4, 2020, p. 8.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 331-332.

Louis TASCHEREAU, que « les États ne sont pas de simples exécutants : ils n'ont pas à se plier aux normes internationales dont il s'agit. Ils peuvent évidemment, s'ils le désirent, aller au-delà : ils peuvent aussi, au contraire, rester en deçà de ce qu'elles commandent¹⁰⁹ ». Comme l'indique le paragraphe 4 de l'article 207, les normes sont établies aux plans mondial et régional « en tenant compte des particularités régionales, de la capacité économique des États en développement et des exigences de leur développement économique ». Cela signifie que les normes imposées aux États en matière de lutte contre la pollution tellurique des mers devront mettre en balance le contenu de l'obligation et les capacités économiques des pays plus ou moins développés.

2. – L'application des principes fondamentaux de DIE en droit de la mer

La protection de l'environnement marin contre la pollution d'origine tellurique nous renvoie notamment aux principes coutumiers de prévention et d'utilisation non dommageable du territoire. La plupart des fois où ces principes ont été utilisés par le juge international, il s'agissait de les appliquer à l'environnement terrestre. En effet, dès 1941, pour la première fois, le principe de l'utilisation non dommageable du territoire est utilisé dans la sentence arbitrale de la *Fonderie du Trail*¹¹⁰, dans le cas d'une pollution atmosphérique transfrontière émise par une fonderie de zinc et de plomb sur le territoire canadien, qui se répandait aux États-Unis et causait un préjudice aux cultures du nord de l'État de Washington¹¹¹. Il s'agissait ici d'une pollution émise sur le territoire d'un État et qui affectait l'environnement d'un État frontalier. La question peut donc se poser de savoir ce qu'il en est lorsque la pollution d'un État, en l'occurrence la pollution marine d'origine tellurique, affecte une zone ne relevant d'aucune juridiction nationale telle que la haute mer.

En 1972, le Principe 21 de la Déclaration de Stockholm va étendre le principe de l'utilisation non dommageable du territoire aux zones ne relevant d'aucune juridiction nationale : « Principe 21. [...] les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne cause pas de dommage à l'environnement dans d'autres États ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale¹¹² ».

Ce principe est repris par la CIJ notamment dans son avis consultatif de 1996 sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* : « L'obligation générale qu'ont les États de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement¹¹³ ».

Dans l'affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*¹¹⁴, et dans l'affaire du *Rhin de fer (Belgique c/ Pays-Bas)*, le juge affirme la valeur coutumière de ce

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 343.

¹¹⁰ *Affaire de la Fonderie de Trail (Canada c/ États-Unis)*, *Rec.*, vol. III, p. 1965.

¹¹¹ J. PIETTE, Les problèmes de pollution transfrontière et de déchets dangereux en Amérique du Nord, *Rev. québ. dr. intern.*, vol. 7-2, 1991, p. 154.

¹¹² Déclaration de Stockholm (1972), Principe 21.

¹¹³ CIJ, avis, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *Rec.*, p. 241-242, § 29.

¹¹⁴ CIJ, arrêt, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *Rec.*, 1997, p. 7.

principe ainsi que, plus généralement, du principe de prévention : « Lorsque le développement risque de porter atteinte de manière significative à l'environnement, doit exister une obligation d'empêcher, ou au moins d'atténuer, cette pollution (...). Le Tribunal estime que ce devoir est désormais devenu un principe du droit international général¹¹⁵ ».

Le principe de l'utilisation non dommageable du territoire, qui se rapproche du principe de bon voisinage dans le sens où les deux sont nécessaires pour la coexistence des États voisins et visent à respecter l'intégrité territoriale des États, est intégré dans le principe de prévention. Ce principe de prévention, issu de l'affaire du *Détroit de Corfou*¹¹⁶, et repris par la CIJ dans son avis sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*¹¹⁷, s'est vu attribuer sa dimension environnementale à l'occasion de l'arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)* rendu par la CIJ en 2010. Cette affaire s'inscrivait dans le cadre d'un Traité conclu entre les deux États parties au litige visant à instaurer des mécanismes communs pour une utilisation rationnelle du fleuve contigu qu'est le fleuve Uruguay. L'Argentine reprochait à l'Uruguay d'avoir manqué, en construisant des usines de pâte à papier sur le fleuve, à ses obligations d'information et de consultation préalable prévues par le traité bilatéral. L'Argentine affirmait que ces usines risquaient d'entraîner une altération des eaux et donc un préjudice transfrontalier. Dans cet arrêt, « la Cour observe que le principe de prévention, en tant que règle coutumière, trouve son origine dans la diligence requise («due diligence») de l'État sur son territoire (...) En effet, l'État est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un autre État¹¹⁸ ».

Ainsi, bien que la plupart des affaires fassent référence à une pollution transfrontière, et non à une pollution émise sur le territoire d'un État et se propageant dans une zone ne relevant d'aucune juridiction nationale, la consécration du Principe 21 de la Déclaration de Stockholm par la jurisprudence internationale permet d'inclure ce type de pollution transfrontière – vers une zone internationale – dans le principe de prévention.

Toutefois, l'application des principes généraux du DIE, mais aussi, plus généralement, l'encadrement de la pollution marine provenant des activités terrestres, semblent encore plus tangibles au regard du droit des fleuves. En effet, la particularité du *continuum* terre-mer dans la pollution marine d'origine tellurique implique que la protection du milieu marin passe aussi bien par le droit de la mer que par le droit international fluvial.

SECTION II. – LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D'ORIGINE TELLURIQUE AU REGARD DU DROIT INTERNATIONAL FLUVIAL : LE DEVOIR PARTAGÉ DES ÉTATS DE PROTECTION DES COURS D'EAU INTERNATIONAUX

Bien que l'on ne puisse sans doute pas parler d'un droit international des fleuves uniforme car chaque fleuve international fait généralement l'objet d'un cadre juridique spécifique, des tendances générales se dégagent néanmoins, notamment en matière de

¹¹⁵ Arbitrage relatif à *la ligne du Rhin de fer (« Ijzeren Rijn »)* (Belgique c/ Pays-Bas), Sentence du Tribunal arbitral, 24 mai 2005, p. 28, § 59.

¹¹⁶ CIJ, 9 avril 1949, *Affaire du Détroit de Corfou*, Rec., p. 4.

¹¹⁷ CIJ, avis, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Rec., 1996, p. 226.

¹¹⁸ CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, Rec., 2010, p. 14, § 101.

prévention de la pollution et de règlement des différends¹¹⁹. Nous verrons dans un premier temps les fondements théoriques justifiant la règle interdisant la pollution des eaux douces transfrontières (I). Dans un second temps, nous nous intéresserons à la Convention d'Helsinki de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières ainsi qu'à la Convention de New York de 1997 sur l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (II).

I. – Les fondements théoriques de l'interdiction de polluer les cours d'eau internationaux

En droit des fleuves internationaux, une règle interdisant de polluer les eaux douces transfrontières existe et peut être rattachée au principe de DIE de l'utilisation non dommageable du territoire. Cette règle de la protection de l'eau des fleuves internationaux a pu être interprétée et justifiée différemment selon la doctrine défendue. Les théories de la souveraineté et de l'intégrité territoriales absolues ont ainsi été rejetées (A), au profit de la consécration de la théorie de la souveraineté territoriale limitée (B).

A. – Le rejet des théories de la souveraineté et de l'intégrité territoriales absolues

La théorie de la souveraineté territoriale absolue (1) et celle de l'intégrité territoriale absolue (2) sont ici à distinguer. Alors que la première privilégie les droits de l'État en amont du fleuve international, la seconde donne priorité aux droits de l'État en aval. Ces deux théories ont été rejetées tant par la doctrine que par la jurisprudence internationale, et sont donc aujourd'hui minoritaires.

1. – Rejet de la doctrine Harmon ou théorie de la souveraineté territoriale absolue

Cette théorie se base sur une conception absolutiste et traditionnelle de la souveraineté territoriale et implique que chaque État puisse utiliser les segments des cours d'eau internationaux qui se trouvent sur son territoire comme il l'entend, sans être tenu de prendre en compte les retombées pour les autres États¹²⁰. Cette théorie est également connue sous l'appellation de « doctrine Harmon », du nom du procureur général (*Attorney General*) des États-Unis Judson Harmon, qui la formula pour la première fois le 12 décembre 1895, à l'occasion d'une affaire entre le Mexique et les États-Unis¹²¹. Le litige concernait l'utilisation du fleuve Río Grande – aussi appelé Río Bravo – qui puise sa source dans l'État américain du Colorado, passe par le Nouveau-Mexique puis, au Texas, sert de frontière naturelle entre les États-Unis et le Mexique sur plus de 2000 kilomètres, pour finalement se jeter dans le golfe du Mexique. À la fin du XIX^e siècle, dans le cadre de la mise en valeur agricole du sud-est étasunien, de l'eau du Río Grande était détournée par les habitants des États du Colorado et du Nouveau-Mexique. Les Mexicains des villes frontalières du fleuve, notamment aux alentours de Ciudad Juárez, soutenaient que le détournement de l'eau de ce fleuve

¹¹⁹ B. AURESCU et A. PELLET (dir.), *Actualité du droit des fleuves internationaux*, Paris, Pedone, 2010, p. 6.

¹²⁰ L. CAFLISCH, « Règles générales du droit des cours d'eau internationaux (vol. 219) », *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1989, p. 48.

¹²¹ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières contre la pollution : dimensions normatives et institutionnelles*, Paris, Lextenso Éditions, 2017, p. 25.

partagé les privait de leurs droits riverains¹²². La diminution du volume d'eau du Río Grande avait notamment des conséquences négatives pour les agriculteurs mexicains, en particulier ceux se trouvant dans la vallée de Juarez caractérisée par son climat aride et la dépendance des agriculteurs au Río Grande pour irriguer leurs cultures¹²³. Matías Romero, alors ambassadeur du Mexique aux États-Unis, eut l'occasion d'expliquer que le détournement de l'eau du Río Grande aux États-Unis réduisait le flux d'eau du fleuve au point qu'à la mi-juin 1894, la rivière était complètement asséchée et, la même année, les agriculteurs furent dans l'incapacité de faire pousser du maïs, des légumes et du raisin¹²⁴.

C'est dans le cadre de cette affaire avec le Mexique que le procureur général, Judson Harmon, rend une opinion juridique au gouvernement américain qui l'avait sollicité sur la question, dans laquelle il soutient que le droit international n'imposait pas d'obligation aux États-Unis quant à la façon dont ils utilisaient leurs ressources en eau à l'intérieur de leurs frontières nationales¹²⁵. En effet, le procureur général Judson Harmon considérait que, même si le Traité de Guadalupe Hidalgo¹²⁶, signé le 2 février 1848 pour mettre fin à la guerre américano-mexicaine, interdisait la réalisation de travaux de construction sur les cours d'eau internationaux, rien n'empêchait de mener de tels travaux à l'intérieur des frontières étatiques¹²⁷. Le procureur général soutenait notamment que l'article VII du Traité de Guadalupe Hidalgo ne faisait référence qu'à « la partie du Río Bravo située sous la limite sud du Nouveau-Mexique¹²⁸ » et qu'ainsi les activités situées au-dessus n'étaient pas concernées¹²⁹.

La doctrine Harmon ne fut finalement pas appliquée aux États-Unis. En 1899, la Cour suprême des États-Unis confirme qu'« *it is not a prohibition of any obstruction to the navigation, but any obstruction to the navigable capacity, and anything, wherever done or however done, within the limits of the jurisdiction of the United States, which tends to destroy the navigable capacity of one of the navigable waters of the United States is within the terms of the prohibition*¹³⁰ ».

La doctrine Harmon, privilégiant la souveraineté des États en amont sur leur territoire au détriment des intérêts des pays en aval du cours d'eau international, reste très minoritaire, voire inexistante, dans la doctrine, au point que Stephen McCaffrey souligne : « *It is therefore*

¹²² St. C. McCAFFREY, The Harmon Doctrine One Hundred Years Later: Buried, Not Praised, *Natural Resources Journal*, vol. 36, n° 4, automne 1996, p. 969-971.

¹²³ *Ibid.*, p. 971.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 972.

¹²⁵ J. W. DELLAPENNA, The customary international law of transboundary fresh waters, *International Journal of Global Environmental Issues*, vol. 1, n° 3/4, 2001, p. 270.

¹²⁶ V. art. VII, Traité de Guadalupe Hidalgo : « *The river Gila, and the part of the Rio Bravo del Norte lying below the southern boundary of New Mexico, being, agreeably to the fifth article, divided in the middle between the two republics, the navigation of the Gila and of the Bravo below said boundary shall be free and common to the vessels and citizens of both countries; and neither shall, without the consent of the other, construct any work that may impede or interrupt, in whole or in part, the exercise of this right; not even for the purpose of favoring new methods of navigation* », <https://avalon.law.yale.edu/19th_century/guadhida.asp>.

¹²⁷ Y. V. CARDENAS, L'évolution du droit international des eaux transfrontalières en Amérique du Nord, *Rev. québ. dr. intern.*, vol. 32, n° 1, 2019, p. 31.

¹²⁸ Art. VII, Traité Guadalupe Hidalgo : « *The part of the Rio Bravo del Norte lying below the southern boundary of New Mexico* ».

¹²⁹ St. C. McCAFFREY, The Harmon Doctrine..., préc., p. 974.

¹³⁰ *United States v. Rio Grande Irrigation Co.*, 174 US 690, 708 (1899), <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/174/690/>>.

*highly questionable whether this doctrine is, or ever was, a part of international law*¹³¹ ». Cette doctrine est, de plus, très peu observable en pratique. Elle constitue un moyen de prévenir toute ingérence dans les affaires internes de l'État et a été utilisée par la Turquie ou encore l'Éthiopie¹³².

2. – Rejet de la doctrine des droits riverains ou théorie de l'intégrité territoriale absolue

Contrairement à la doctrine Harmon, la doctrine des droits riverains ou théorie de l'intégrité territoriale absolue donne priorité aux droits des pays en aval du fleuve international. En effet, selon cette théorie, les États en aval, en particulier les États du dernier segment du fleuve, auraient le droit d'exiger que leurs voisins en amont n'altèrent pas la quantité ni la qualité de l'eau du fleuve concerné¹³³. Ici, l'interdiction de polluer le fleuve international est reconnue et est envisagée de manière absolue¹³⁴.

Il existe en effet une règle interdisant de polluer les cours d'eau internationaux et qui découle du principe général de l'utilisation non dommageable du territoire¹³⁵. Ce principe de ne pas causer de dommage au territoire, à l'environnement d'un autre État, tel qu'annoncé au Principe 21 de la Déclaration de Stockholm, au Principe 2 de la Déclaration de Rio, et repris par la jurisprudence internationale évoquée précédemment à la fin de notre Section I, a une valeur coutumière qui s'explique par son lien direct avec le respect du principe de la souveraineté territoriale¹³⁶. En outre, ce principe a été appréhendé selon la maxime latine « *sic utere tuo alienum non laedas* », qui peut être traduite comme « utilisez ce qui vous appartient de manière à ne pas léser autrui »¹³⁷. Cette règle a pu être interprétée de façon différente selon la doctrine. La doctrine des droits riverains, aussi dite théorie de l'intégrité territoriale absolue, opte pour une interprétation stricte et absolue de l'interdiction de polluer les eaux douces transfrontières. Stephen McCaffrey a pu en effet affirmer que cette doctrine constitue « *an extreme form of the principle sic utere ut alienum non laedas*¹³⁸ ».

Cette théorie a été soutenue, par exemple, par Max Huber, qui a pu déclarer : « En principe, chaque État dispose librement de son territoire et exerce son autorité exclusivement sur celui-ci, il n'a ni le droit d'agir sur un territoire étranger ni l'obligation de subir de tels agissements. Ne peuvent être considérés comme agissements illicites par-delà les frontières de l'État que ceux qui exercent une influence sur l'état naturel ou artificiellement constitué des choses et de ce fait sur les droits de l'autres État¹³⁹ ».

Cependant, en admettant que seul le dernier État riverain en aval bénéficierait du droit

¹³¹ St. C. MCCAFFREY, *The Harmon Doctrine...*, préc., p. 965.

¹³² Chr. ABDALLA ISKANDAR BOCTOR, *La coopération multilatérale et la question de l'eau au Bassin du Nil*, mémoire, DEA Relations internationales, Paris, IEP, 2002 p. 30.

¹³³ L. CAFLISCH, *Règles générales du droit des cours d'eau...*, préc., p. 51.

¹³⁴ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 35.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 25.

¹³⁶ L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS, « Principes du droit international de l'environnement », *JurisClasseur Environnement et développement durable*, 2011, p. 6.

¹³⁷ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 25.

¹³⁸ St. C. MCCAFFREY, *The Law of International Watercourses*, Oxford, Oxford University Press, 2007, p. 133.

¹³⁹ M. HUBER, Ein Beitrag zur Lehre von der Gebietshoheit von Grenzflüssen, *Zeitschrift für Völkerrecht*, 1907, p. 159 et suiv., traduit par M. WOLFROM, *L'utilisation à des fins autres que la navigation des eaux des fleuves, lacs et canaux internationaux*, Paris, Pedone, 1964, p. 33, et repris dans K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 35.

d'utiliser le cours d'eau international comme il l'entend, la théorie de l'intégrité territoriale absolue ne semble pas être en accord avec le principe d'égalité des États. Cette théorie est donc globalement rejetée. Néanmoins, certains États tels que l'Égypte et le Pakistan, pour le Nil et l'Indus, la Bolivie pour le Rio Mauri et le Rio Lauca, et notamment l'Espagne dans l'*affaire du Lac Lanoux*¹⁴⁰, ont pu invoquer cette théorie pour faire valoir leurs droits en tant que pays en aval¹⁴¹. En effet, le lac Lanoux est un lac situé en France, dans les Pyrénées orientales, qui se déverse dans un ruisseau lui-même connecté à la rivière Carol, cours d'eau international successif puisant sa source en France et se déversant jusqu'en Espagne. Ainsi l'Espagne bénéficie indirectement de l'eau du lac Lanoux. La France avait pour projet de dévier une partie des eaux du lac Lanoux vers l'Ariège, un autre fleuve, afin d'exploiter son important dénivellement pour produire de l'énergie hydroélectrique. En compensation, la France devait redistribuer, *via* un tunnel, une quantité d'eau équivalente à celle déviée du lac Lanoux vers la rivière Carol avant que celle-ci ne traverse l'Espagne. L'Espagne avait néanmoins critiqué cette solution compensatoire qu'elle trouvait trop incertaine car, selon l'Espagne, la France pouvait, à tout moment, interrompre la déviation vers la rivière Carol si elle le voulait. De plus, l'Espagne ajoutait qu'elle serait lésée du fait que l'eau provienne d'un bassin autre que le lac Lanoux¹⁴². Le Tribunal arbitral rejeta les arguments de l'Espagne et conclut que les échanges d'eau entre bassins n'étaient pas illicites et que « la France ne fait qu'user d'un droit¹⁴³ ». Le Tribunal a affirmé, qu'en l'espèce, l'Espagne ne subissait pas de préjudice grave pouvant justifier ses réclamations. Finalement, la théorie de l'intégrité territoriale absolue est rejetée par la pratique¹⁴⁴ et c'est plutôt la théorie de la souveraineté territoriale limitée qui est appliquée.

B. – Consécration de la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée

Le rejet des théories extrêmes développées précédemment s'est fait au profit de la consécration de la théorie de la souveraineté territoriale limitée en droit international fluvial (1), théorie qui, *in fine*, atténue le contenu de l'interdiction de polluer (2).

1. – Le principe de la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée

La théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée prévaut aujourd'hui en droit des cours d'eau internationaux. Elle s'appuie sur l'idée que les États riverains d'un même cours d'eau international forment une communauté d'intérêts et partagent alors les utilisations du cours d'eau. Afin de ne pas porter atteinte à la souveraineté territoriale des États, les États riverains voisins partagent des droits et des devoirs liés à l'utilisation des cours d'eau partagés. L'idée est que chaque État peut user de son segment du cours d'eau international, tant qu'il ne cause pas de préjudice important aux intérêts des autres États riverains¹⁴⁵.

Cette théorie a été validée par la jurisprudence. Les premières traces de cette théorie

¹⁴⁰ *Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*, Tribunal arbitral, *Rec.*, vol. XII, p. 281-317.

¹⁴¹ L. CAFLISCH, *Règles générales du droit des cours d'eau...*, préc., p. 52.

¹⁴² V. aussi, A. GERVAIS, La sentence arbitrale du 16 novembre 1957 réglant le litige franco-espagnol relatif à l'utilisation des eaux du Lac Lanoux, *AFDI*, vol. 3, 1957, p. 178.

¹⁴³ *Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*, 16 novembre 1957, *Rec.*, vol. XII, p. 316, § 24.

¹⁴⁴ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 36.

¹⁴⁵ L. CAFLISCH, *Règles générales du droit des cours d'eau...*, préc., p. 55.

se situent dans la jurisprudence des États fédéraux quant aux cours d'eau partagés par les États fédérés. On peut notamment citer l'affaire *New Jersey v. New York*, présentée devant la Cour suprême des États-Unis en 1931. Cette affaire, opposait l'État du New Jersey, État en aval, qui reprochait à l'État de New York, État en amont, son intention de détourner une partie des eaux d'un affluent du fleuve Delaware dans le but d'augmenter les ressources en eaux de la ville de New York. Le New Jersey expliquait que ce projet augmenterait le taux de salinité de l'eau, ce qui porterait atteinte aux cultures d'huîtres. Au nom de la Cour suprême des États-Unis, le juge Holmes a confirmé la théorie de la souveraineté territoriale limitée en affirmant : « Un fleuve est non seulement un agrément, mais un trésor. L'eau est un bien nécessaire qui doit être réparti parmi les intéressés. Physiquement, l'État de New York peut empêcher que les eaux placées sous sa juridiction territoriale quittent celle-ci. Mais on ne saurait évidemment tolérer qu'il le fasse au mépris des intérêts des États d'aval. On ne saurait davantage tolérer que l'État du New Jersey exige de celui de New York qu'il renonce à son pouvoir simplement pour permettre au New Jersey de s'approprier la totalité du débit. S'agissant du fleuve, les deux États peuvent faire valoir des intérêts sérieux et substantiels, et ces intérêts doivent être conciliés dans toute la mesure possible¹⁴⁶ ».

Au niveau international, la jurisprudence a également confirmé la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée. En 1929, la CPJI, dans l'affaire de la *Jurisdiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, reconnaît de façon indirecte cette théorie lorsqu'elle fait référence à l'existence d'une « communauté d'intérêts » des États riverains dans le domaine de la navigation. En dehors du domaine de la navigation, dans l'affaire du *Lac Lanoux*, le Tribunal arbitral a également appliqué la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée. En effet, le Tribunal a affirmé que la France devait prendre en compte les intérêts de l'Espagne quand elle a conçu le projet de détournement d'une partie de l'eau du Lac Lanoux fournissant en eau la rivière Carol, cours d'eau international passant par l'Espagne. Ainsi les États doivent, de bonne foi, chercher à concilier leurs intérêts propres à ceux des autres pays riverains¹⁴⁷. Il convient maintenant de s'interroger quant aux effets de la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée en matière de pollution tellurique des cours d'eau internationaux.

2. – Les implications dans le cas de la pollution tellurique des cours d'eau internationaux

La consécration de la théorie de la souveraineté territoriale limitée a pour effet d'atténuer le contenu de l'interdiction de polluer les cours d'eau internationaux¹⁴⁸. En effet, la théorie de la souveraineté territoriale limitée implique que chaque État riverain du cours d'eau international, successif ou contigu, peut utiliser, exploiter l'eau et les ressources du cours d'eau en question, à condition que les conséquences de cette utilisation ne causent pas de préjudice grave aux autres États riverains. Ainsi il n'est pas strictement interdit d'exploiter, et donc de polluer, le cours d'eau international. Comme nous le verrons dans la section suivante, l'acte de polluer le cours d'eau international est encadré par le droit conventionnel ainsi que les principes de DIE transposés en droit des fleuves internationaux. Nous constaterons que la consécration de la théorie de la souveraineté territoriale limitée en droit

¹⁴⁶ *New Jersey v. New York*, 283 U.S. 336 (1931), 342-343, cité et traduit dans L. CAFLISCH, Règles générales du droit des cours d'eau..., préc., p. 56.

¹⁴⁷ L. CAFLISCH, Règles générales du droit des cours d'eau..., préc., p. 59.

¹⁴⁸ K. SANGBANA, La protection des eaux douces transfrontières..., préc., p. 44.

des fleuves internationaux a entraîné une atténuation de l'interdiction de polluer.

Selon la théorie de la souveraineté territoriale limitée, l'utilisation du cours d'eau international par un État ne doit pas causer de préjudice grave aux autres pays concernés. Dans le cas de la pollution d'origine tellurique, cela implique que le dommage de pollution soit qualifié¹⁴⁹. En effet, l'interdiction de polluer ne concerne que les pollutions d'une certaine importance. Dans les textes conventionnels, le dommage causé est généralement qualifié de « substantiel », « important », « appréciable » et « sensible »¹⁵⁰. On parle également de seuil de tolérance pour illustrer ce principe. Même s'il n'était pas question de pollution des cours d'eau internationaux dans l'affaire du *Lac Lanoux*, le Tribunal arbitral s'est néanmoins penché sur la question : « On aurait pu soutenir que les travaux avaient pour conséquence une pollution définitive des eaux du Carol, ou que les eaux restituées auraient une composition chimique, ou une température, ou telle autre caractéristique pouvant porter préjudice aux intérêts espagnols. L'Espagne aurait alors pu prétendre qu'il était porté atteinte, contrairement à l'Acte additionnel, à ses droits. Ni le dossier ni les débats de cette affaire ne portent la trace d'une telle allégation¹⁵¹ ».

Dans ce paragraphe, on comprend que le Tribunal arbitral se serait basé sur un préjudice grave afin d'évaluer les faits.

Ainsi, comme le défend également la doctrine, les « dommages mineurs aux ressources aquatiques¹⁵² » sont licites. Il s'agit d'« actes sans importance » qui ne doivent pas porter atteinte à des intérêts essentiels¹⁵³. Toutefois, nous pouvons mettre en relief le fait que l'évaluation de la qualification de ces « actes sans importance » et de ces « dommages mineurs », et donc l'évaluation du seuil de pollution tolérable, sont laissées à l'État. Nous reviendrons sur cette question dans la section suivante de notre travail. Néanmoins, nous pouvons nous questionner quant à l'accumulation de ces « actes sans importance » par plusieurs États riverains d'un même cours d'eau international. En effet, chaque État riverain pollue le cours d'eau partagé, certains plus que d'autres. Cette accumulation de « pollutions acceptées » aboutit finalement à une pollution globale ou collective du cours d'eau international, ou fleuve débouchant sur la mer.

Intervient alors également le principe de l'utilisation équitable et raisonnable. En effet, la consécration de la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée implique que les États riverains d'un même cours d'eau international forment une communauté d'intérêts et doivent par conséquent prendre en compte, dans une logique de bon voisinage, les retombées que leur utilisation du cours d'eau entraîne pour les autres pays concernés¹⁵⁴. L'utilisation du cours d'eau international doit être équitable et raisonnable. Cependant, se pose la question de l'appréciation de ce principe. En effet, il faut pouvoir qualifier le dommage de « significatif ». La pratique ne précise pas de critères objectifs¹⁵⁵. Dans l'affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagyymaros (Hongrie/Slovaquie)*, la CIJ envisage la possibilité des dommages causés à l'environnement pour potentiellement apprécier le caractère déraisonnable de

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ *Ibid.*

¹⁵¹ *Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*, sentence du 16 novembre 1957, *Rec.*, vol. XII, p. 303, § 6, cité par K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 45.

¹⁵² *Ibid.*

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ *Ibid.*, p. 47-48.

¹⁵⁵ *Ibid.*, p. 49-50.

l'utilisation du cours d'eau international¹⁵⁶. Cependant, dans ce même arrêt, la Cour exclut les dommages incertains et futurs¹⁵⁷ et adopte ainsi une interprétation classique du dommage¹⁵⁸.

Finalement, ces principes de l'utilisation non dommageable du territoire et de l'utilisation équitable et raisonnable du cours d'eau international sont repris dans des instruments conventionnels, notamment la Convention d'Helsinki (1992) et la Convention de New York (1997), et sont complétés par d'autres principes issus du DIE, en particulier le principe de *due diligence*. Néanmoins, l'étude de ces principes encadrant la pollution d'origine tellurique des cours d'eau internationaux semble démontrer une protection encore limitée.

II. – La protection encore limitée des cours d'eau internationaux contre la pollution d'origine tellurique

La protection des cours d'eau internationaux contre la pollution d'origine tellurique, c'est-à-dire la pollution provenant des rejets de déchets tant industriels que domestiques aux environs de ces cours d'eau, reste encore limitée. Cela s'explique notamment par la portée quelque peu mitigée des principales conventions universelles pour la protection des eaux douces transfrontières (A) ainsi que par des obligations de prévention et de diligence souvent imprécises (B).

A. – L'apport mitigé des Conventions d'Helsinki (1992) et de New York (1997)

La Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux¹⁵⁹ signée à Helsinki le 17 mars 1992 et entrée en vigueur le 6 octobre 1996, et la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation¹⁶⁰ adoptée par l'AGNU le 21 mai 1997¹⁶¹ et entrée en vigueur que le 17 août 2014¹⁶² fournissent le cadre conventionnel universel pour la gestion partagée des cours d'eau internationaux. Ces deux textes s'inspirent des Règles d'Helsinki relatives à l'utilisation des cours d'eau internationaux, élaborées en 1966 par l'Association du droit international. Les deux Conventions se distinguent initialement par leur portée. Alors que la Convention de New York de 1997 avait une vocation véritablement internationale, la Convention d'Helsinki de 1992 ne visait au début que les pays membres de la Communauté

¹⁵⁶ CIJ, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, Rec., 1997, p. 7. V. p. 41, § 53 : « La Cour ne voit aucune difficulté à reconnaître que les préoccupations exprimées par la Hongrie en ce qui concerne son environnement naturel dans la région affectée par le projet Gabčíkovo-Nagymaros avaient trait à un "intérêt essentiel" de cet État ».

¹⁵⁷ *Ibid.*, p. 42, § 54 : « Comme la Cour l'a déjà indiqué (voir paragraphes 33 et suivants), la Hongrie a à maintes reprises fait état, en 1989, de ses "incertitudes" quant aux incidences écologiques de la mise en place du système de barrage de Gabčíkovo-Nagymaros : c'est la raison pour laquelle elle a demandé avec insistance que de nouvelles études scientifiques soient effectuées. La Cour considère cependant que, quelque sérieuses qu'aient été ces incertitudes, elles ne sauraient, à elles seules, établir l'existence objective d'un "péril" en tant qu'élément constitutif d'un état de nécessité ».

¹⁵⁸ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 49-50.

¹⁵⁹ Dite « Convention d'Helsinki ».

¹⁶⁰ Dite « Convention de New York ».

¹⁶¹ 106 États approuvant, 3 États contre (Burundi, Chine et Turquie), 27 abstentions.

¹⁶² V. résolution 51/229 de l'Assemblée générale, annexe, *Documents officiels de l'Assemblée générale*, 51^e session, supplément n° 49 (A/51/49).

économique pour l'Europe des Nations unies (CEE-ONU)¹⁶³. Cependant, le 30 novembre 2012, la Convention d'Helsinki a été amendée pour devenir universelle et, depuis, est ouverte à la ratification pour les États autres que ceux de la zone de la CEE-ONU¹⁶⁴. Nous étudierons l'apport de ces deux Conventions, notamment celle de New York étant donné qu'il s'agit de la dernière Convention à vocation universelle établie pour la gestion des cours d'eau internationaux (1), pour finalement nous pencher sur la question de la portée de cette Convention (2).

1. – Précisions et apport des Conventions d'Helsinki (1992) et de New York (1997)

Les Conventions d'Helsinki (1992) et de New York (1997) portent sur des sujets similaires. Certains auteurs diront que la Convention d'Helsinki vise davantage la protection de la qualité de l'eau tandis que la Convention de New York porterait plus sur la répartition et l'utilisation des ressources en eau partagées. Les deux Conventions se complètent. À titre d'illustration, la Convention d'Helsinki, à son article 3, détaille plus que ne le fait la Convention de New York à son article 21 les moyens à mettre en œuvre pour prévenir la pollution, pour remplir l'obligation de *due diligence* de l'État¹⁶⁵.

Les deux Conventions, mais en particulier la Convention de New York, reprennent les principes de DIE étudiés précédemment et affirment leur application en droit international fluvial. En effet, l'article 5 de la Convention de New York confirme l'application du principe de l'« utilisation et participation équitables et raisonnables » de l'eau et des ressources des cours d'eau internationaux. L'article 6 de la Convention de New York détaille quant à lui les « facteurs pertinents pour une utilisation équitable et raisonnable ». Puis, l'article 7 de la Convention de New York reprend l'« obligation de ne pas causer de dommages significatifs » aux autres États du cours d'eau. Enfin, plusieurs articles de la Convention de New York¹⁶⁶ et de la Convention d'Helsinki¹⁶⁷ reprennent le principe de coopération interétatique. Par ailleurs, les deux Conventions reprennent l'obligation de *due diligence* des États en matière environnementale et affirment l'obligation de « prévention, maîtrise et réduction » de la pollution des cours d'eau internationaux – la Convention d'Helsinki, de manière plus détaillée à son article 3, et la Convention de New York à son article 21. Ces derniers articles n'interdisent pas strictement de polluer les cours d'eau internationaux. En effet, dans nos sociétés industrialisées, il ne semble pas réaliste d'envisager la disparition de toute forme de pollution des cours d'eau internationaux¹⁶⁸. Enfin, nous rappellerons que, quelques mois après son

¹⁶³ F. LASSERRE et Y. V. CARDENAS, L'entrée en vigueur de la Convention de New York sur l'utilisation des cours d'eau internationaux : quel impact sur la gouvernance des bassins internationaux ?, *Rev. québ. dr. intern.*, vol. 29-1, 2016, p. 87.

¹⁶⁴ *Ibid.*, p. 88.

¹⁶⁵ *Ibid.*, note 8.

¹⁶⁶ Convention de New York, art. 8, sur l'« obligation générale de coopérer » ; art. 9, sur l'« échange régulier de données et d'informations » ; art. 11, sur les « renseignements sur les mesures projetées », ou encore art. 12, sur la « notification des mesures projetées pouvant avoir des effets négatifs ».

¹⁶⁷ Convention d'Helsinki, art. 9, très détaillé, sur la « coopération bilatérale et multilatérale » ; art. 10, sur les « consultations » ; art. 11, sur la « surveillance et évaluation communes » ; art. 12, sur les « activités communes de recherche et de développement » ; art. 13, sur l'« échange d'informations entre les parties riveraines » ; art. 14, sur les « systèmes d'alerte d'alarme », ou encore art. 15, sur l'« assistance mutuelle ».

¹⁶⁸ A. BEN MANSOUR, « 17. La Convention des Nations unies sur l'utilisation des cours d'eau à fins autres que la navigation », in B. AURESCU et A. PELLET (dir.), *Actualité du droit des fleuves internationaux*, Paris, Pedone, 2010, p. 209-210.

ouverture à ratification, avant même son entrée en vigueur qui n'opéra qu'en 2014, la Convention de New York fut citée par la CIJ dans l'affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*¹⁶⁹.

Finalement, un apport de la Convention de New York qui est à ajouter repose sur son article 20 relatif à la protection et la préservation des écosystèmes. En effet, dans cet article, qui ne tient qu'en une phrase, la Convention de New York reconnaît aux États l'obligation de protéger et de préserver les écosystèmes des cours d'eau internationaux, et vise ainsi les atteintes à l'environnement en lui-même. En cela, l'article 20 de la Convention de New York semble quelque peu novateur puisqu'au lieu de faire référence aux dommages pouvant être causés au territoire d'un autre État riverain ou strictement aux ressources en eau, il cible les « dommages causés comme tels à l'environnement de manière indépendante¹⁷⁰ ». Une telle obligation conventionnelle pourrait peut-être, à l'avenir, contribuer à une évolution du droit international coutumier qui sera notamment applicable aux États n'ayant pas ratifié la Convention de New York¹⁷¹.

2. – La portée questionnée des Conventions d'Helsinki (1992) et de New York (1997)

Plusieurs critiques ont pu être soulevées quant à la valeur de ces Conventions, en particulier la Convention de New York. Aujourd'hui, on ne compte que 44 Parties (dont l'UE) à la Convention d'Helsinki et seulement 37 États Parties pour la Convention de New York. L'entrée en vigueur tardive de cette dernière s'explique par le fait que ce n'est qu'en 2014, soit dix-sept ans après son adoption, qu'une trente-cinquième ratification (par le Vietnam), nécessaire à l'entrée en vigueur de la Convention, a été enregistrée¹⁷².

Par ailleurs, bien que l'on puisse mettre en avant l'imprécision des obligations de diligence des États riverains du cours d'eau international dans la Convention de New York¹⁷³, il ne faut pas oublier qu'il s'agit d'une convention-cadre et, qu'à ce titre, elle fournit des lignes directrices qui peuvent être complétées aux niveaux régional et national¹⁷⁴. Les dispositions de la Convention de New York peuvent ainsi servir de base aux négociations entre États pour l'élaboration d'un régime encadrant la pollution d'un cours d'eau partagé. Elles peuvent également servir de base à l'interprétation d'ententes bilatérales ou régionales, ou encore compléter les accords régionaux entre États Parties lorsque ces accords n'abordent qu'une partie des dispositions de la Convention de New York¹⁷⁵.

Enfin, la Convention de New York a pu être critiquée pour son manque d'avant-gardisme¹⁷⁶ et surtout pour le fait que ne s'y reflète pas l'évolution récente de la

¹⁶⁹ CIJ, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, Rec., 1997, p. 7, v. p. 56, § 85 : « Le développement moderne du droit international a renforcé ce principe également pour les utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, comme en témoigne l'adoption par l'[AGNU], le 21 mai 1997, de la convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation », et p. 80, § 147, la Cour cite expressément l'article 5, § 2, de la Convention de New York sur l'utilisation et la participation équitables et raisonnables du cours d'eau international.

¹⁷⁰ F. LASSERRE et Y. V. CARDENAS, L'entrée en vigueur..., préc., p. 95.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 95-96.

¹⁷² *Ibid.*, p. 90.

¹⁷³ A. BEN MANSOUR, 17. La Convention des Nations unies..., préc., p. 215.

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 206.

¹⁷⁵ F. LASSERRE et Y. V. CARDENAS, L'entrée en vigueur..., préc., p. 95.

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 91.

reconnaissance internationale du droit humain à l'eau. Depuis l'adoption de l'Observation n° 15 du Comité des droits économiques, sociaux et culturels en 2002¹⁷⁷, puis la résolution de l'AGNU sur le droit à l'eau en 2010¹⁷⁸ et enfin la résolution du Conseil des droits de l'homme de 2010¹⁷⁹, le droit à l'eau est reconnu comme un droit humain¹⁸⁰. L'article 10, § 2, de la Convention de New York précise qu'« en cas de conflit entre des utilisations d'un cours d'eau international, le conflit est résolu eu égard aux articles 5 à 7, une attention spéciale étant accordée à la satisfaction des besoins humains essentiels ». Or la mention d'« une attention spéciale » ne reflète pas la priorité qui devrait être accordée au droit à l'eau suite à la reconnaissance mondiale de ce droit qui inclut l'accès à l'eau potable ainsi que le droit à l'assainissement¹⁸¹.

Ainsi les Conventions d'Helsinki et de New York sont particulièrement importantes puisqu'elles confirment que les principes de DIE mentionnés précédemment s'appliquent bien au droit fluvial international. Cependant, ces Conventions présentent tout de même certaines limites. En outre, le caractère encore limité de la protection des cours d'eau internationaux contre la pollution d'origine tellurique est observable à travers l'étude de l'application du principe de *due diligence* en la matière.

B. – L'insuffisance des obligations de due diligence en matière de protection des cours d'eau internationaux contre la pollution d'origine tellurique

Bien que le caractère indéterminé des obligations de *due diligence* ait été partiellement surmonté par l'instauration de certaines obligations procédurales telle que l'étude d'impact environnemental (1), leur application et leur contrôle restent encore limités (2).

1. – L'obligation procédurale coutumière de l'étude d'impact environnemental

L'obligation de mener une étude d'impact est venue quelque peu surmonter le problème de l'imprécision des obligations de *due diligence*. Il ne s'agit pas de la seule obligation procédurale encadrant le principe de *due diligence*, puisque les États sont également soumis à des obligations de notification, d'alerte, ou encore de consultation du public. La participation des populations concernées ou encore des ONG est, en effet, importante pour permettre l'adaptation d'un régime aux particularités du terrain et pour sensibiliser, responsabiliser la société civile. Ainsi l'article 14, § 2, c), de la Convention pour la protection du Rhin admet que la Commission du Rhin « peut reconnaître comme observateurs (...) les organisations non gouvernementales, dans la mesure où leurs domaines d'intérêt ou leurs activités sont concernés ». La Charte des eaux du fleuve Sénégal (2002) et le Protocole sur le développement durable du bassin du Lac Victoria (2003) prévoient également la participation du public. En Amérique du Nord, la société civile a également été prise en compte dans le processus de révision de l'Accord de 1972 entre le Canada et les États-

¹⁷⁷ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale n° 15 : le droit à l'eau*, Doc off CES NU, 2002, Doc NU E/C.12/2002/11 1.

¹⁷⁸ *Résolution sur le droit à l'eau et à l'assainissement*, Doc off AG NU, 64^e sess., Doc NU A/RES/64/292 (2010).

¹⁷⁹ *Les droits de l'homme et l'accès à l'eau potable et à l'assainissement*, Doc off CDH NU, 15^e sess., Doc NU A/HRC/15/L.14.

¹⁸⁰ F. LASSERRE et Y. V. CARDENAS, *L'entrée en vigueur...*, préc., p. 93-94.

¹⁸¹ *Ibid.*, p. 94.

Unis sur la qualité de l'eau dans la zone des Grands Lacs. En Amérique du Sud aussi, on peut citer le plan de protection environnementale du fleuve Uruguay de la Commission administrative du fleuve Uruguay (CARU) qui s'appuie sur une logique « collecti[ve], participati[ve] et collaborati[ve] ». De même, en Asie, le Comité conjoint rassemblant les représentants du Vietnam, du Laos et du Cambodge a adopté une recommandation pour intégrer le public et les ONG au sein des réunions de la Commission du Mékong¹⁸². Finalement, dans un souci de clarté, nous nous concentrerons ci-dessous sur l'obligation procédurale de l'étude d'impact environnemental.

Les obligations de *due diligence* en matière de protection des eaux douces transfrontières contre la pollution issue des activités humaines sur terre sont souvent larges et imprécises, ce qui en diminue la portée. Le contenu des règles de *due diligence* ne donne pas de précision quant aux mesures spécifiques et pratiques devant être adoptées par l'État pour prévenir la pollution des eaux des fleuves ou cours d'eau internationaux d'origine tellurique¹⁸³. Cependant, l'obligation de mener une étude d'impact avant la réalisation d'un projet risquant de provoquer un dommage transfrontière important a été reconnue comme faisant partie du droit international général. En effet, dans l'arrêt *Usines de pâtes à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)* de 2010, la CIJ reconnaît explicitement cette obligation et consacre son caractère coutumier : « L'obligation de protéger et de préserver (...) doit être interprétée conformément à une pratique acceptée si largement par les États ces dernières années que l'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière, et en particulier sur une ressource partagée¹⁸⁴ ».

La pratique conventionnelle régionale confirme cette obligation de mener une étude d'impact environnemental. La Charte des eaux du fleuve Sénégal (2002), qui traverse le Mali, la Mauritanie et le Sénégal, contient un titre 6, relatif aux « modalités d'examen et d'approbation des nouveaux projets », qui prévoit que : « Pour les projets susceptibles d'avoir des effets significatifs, il est fait obligation, avant leur exécution, de les notifier aux États Parties, par l'intermédiaire du Haut-Commissariat. La notification doit se faire en temps utile et être accompagnée de toutes les données techniques nécessaires à son évaluation, notamment les études d'impact. (...) En tout état de cause, aucun projet susceptible de modifier d'une manière sensible (...) l'état sanitaire des eaux, les caractéristiques biologiques de sa faune ou de sa flore, son plan d'eau, ne peut être exécuté sans avoir été au préalable approuvé par les États contractants¹⁸⁵ ».

L'annexe n° 1 à la Charte de l'eau du bassin du Niger relative à la protection de l'environnement (2010) prévoit également que « les projets, programmes et activités susceptibles d'avoir un impact négatif sur l'environnement et les ressources en eau du bassin, sont soumis à une étude d'impact environnemental et social¹⁸⁶ ».

La Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement (EIE) dans un contexte transfrontière (1991), dite « Convention Espoo » ou encore « Convention EIE », ratifiée par 45 Parties, notamment des pays européens, fournit l'exemple le plus abouti, le plus détaillé de

¹⁸² Cité par K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 130.

¹⁸³ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières...*, préc., p. 63.

¹⁸⁴ CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, Rec., 2010, p. 83, § 204.

¹⁸⁵ Charte des eaux du fleuve Sénégal (2002), art. 24.

¹⁸⁶ Annexe n° 1 à la Charte de l'eau du bassin du Niger relative à la protection de l'environnement (2010), art. 15.

ce que peut impliquer l'obligation d'étude d'impact environnemental¹⁸⁷. En Asie, on peut relever la Commission du Mékong qui a mis en place un cadre pour l'évaluation de l'impact environnemental des activités humaines¹⁸⁸. Au niveau international, l'article 3 de la Convention de Ramsar¹⁸⁹ (1971) et l'article 14 de la Convention sur la diversité biologique (1992) prévoient également l'obligation pour les États d'évaluer l'impact environnemental des projets susceptibles de nuire à l'environnement.

Dès l'affaire des *Usines de pâtes à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, la CIJ explique que la réalisation d'une étude d'impact environnemental constitue une obligation procédurale composant, plus largement, l'obligation de prévention et l'obligation de *due diligence*¹⁹⁰. Dans son arrêt de 2015, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica)*, la CIJ confirme cette distinction opérée entre obligations substantielles et obligations procédurales. Dans la seconde affaire concernant la construction de la route par le Costa Rica, la Cour reconnaît d'ailleurs que le Costa Rica a violé son obligation de mener une étude d'impact environnemental, qui a valeur coutumière. Quant à l'obligation substantielle de ne pas causer de dommages transfrontières importants, la Cour explique qu'elle ne dispose pas d'élément prouvant que la construction de la route ait causé des dommages transfrontières conséquents au Nicaragua¹⁹¹. La Cour condamne donc finalement le Costa Rica pour le non-respect de son obligation de mener une étude d'impact environnemental, sans qu'il n'y ait eu besoin de constater l'existence d'un dommage transfrontière important et donc sans avoir besoin de procéder à une quelconque réparation¹⁹².

2. – Certaines limites aux obligations de prévention et de due diligence en la matière

Bien que des obligations procédurales telles que la consultation du public, l'alerte ou encore l'obligation de mener une étude d'impact viennent préciser les contours des principes de prévention et de *due diligence*, les obligations des États en la matière restent encore larges. En effet, la Convention d'Helsinki (1992) et la Convention de New York (1997) imposent aux États Parties de « prévenir, réduire et maîtriser » la pollution¹⁹³. Bien que les dispositions concernées la complètent avec quelques règles à respecter, cette obligation reste générale et laisse aux États le soin d'interpréter et de mettre en place ces dispositions. L'article 3 de la Convention d'Helsinki précise d'ailleurs que « *the Parties shall develop, adopt, implement and, as far as possible, render compatible relevant legal, administrative, economic, financial and*

¹⁸⁷ M. PRIEUR, Instruments internationaux et évaluation environnementale de la biodiversité : enjeux et obstacles, *RJE*, n° 5/2011, p. 9.

¹⁸⁸ K. SANGBANA, La protection des eaux douces transfrontières..., préc., p. 164. V. site de la *Mekong River Commission for Sustainable Development*, <<https://www.mrcmekong.org/our-work/functions/modelling-and-assessments/>>.

¹⁸⁹ Convention relative aux zones humides d'importance internationale.

¹⁹⁰ CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, *Rec.*, 2010, p. 14, § 101.

¹⁹¹ CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica)*, *Rec.*, 2015, p. 733, § 203, et p. 737, § 217.

¹⁹² P. RICARD, L'arrêt rendu le 16 décembre 2015 par la CIJ opposant le Costa Rica au Nicaragua : entre contestation de souveraineté territoriale et prévention des dommages transfrontières, *Journal du Centre de droit international de l'Université Lyon 3*, n° 14, avril 2016, p. 7.

¹⁹³ Convention de New York, art. 21 ; Convention d'Helsinki, art. 3.

technical measures ». Cette marge de manœuvre laissée aux États présente l'avantage de laisser ces derniers convenir des mesures les plus appropriées pour atteindre les objectifs de la Convention. Mais le caractère général de l'obligation peut également être utilisé pour pointer l'imprécision de la règle et justifier que les États ne savent pas quels moyens mettre en œuvre.

Une autre limite qui peut être mise en perspective est la non-prise en compte régulière, dans les études d'impact en France, par exemple, des effets indirects qu'un projet ou son exploitation peuvent provoquer, bien que les textes prévoient normalement leur évaluation¹⁹⁴. En effet, « les interrelations entre les espèces sont, en revanche, rarement prises en compte, comme si elles étaient isolées : les études d'impact ne comportent en effet très souvent aucune analyse des effets sur la diversité biologique de la disparition ou de la diminution de telle ou telle espèce du fait de la réalisation ou de l'exploitation du projet, faute d'avoir envisagé, par exemple, les inféodations liées aux chaînes alimentaires¹⁹⁵ ».

Par ailleurs, la source de l'expertise pour l'EIE peut soulever certaines questions. En effet, pour trancher une affaire, la CIJ peut faire appel à des experts. Cependant, « si elle n'hésite pas à recourir à des experts face à certains types d'affaires, notamment en matière de délimitation territoriale, elle semble plus réticente à convoquer de façon officielle des savoirs extérieurs s'agissant d'affaires concernant la protection de l'environnement¹⁹⁶ ». Le professeur Michel Prieur souligne que « les incitations internationales vont privilégier les études d'impact nationales et les études d'impact transfrontières (qui restent des études d'impact nationales) au détriment de véritables études d'impact internationales faute d'un traité universel en la matière¹⁹⁷ ». Dans la seconde affaire présentée à la CIJ dans le cadre du litige relatif à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica)*, en 2015, on relève que le Costa Rica contestait les estimations avancées par le Nicaragua à propos du volume des sédiments provenant de la route. Le Costa Rica estimait que les experts du Nicaragua avaient surestimé la superficie des zones touchées par l'érosion, ainsi que le risque d'épisodes pluviométriques exceptionnels et les conséquences que pourrait provoquer un ouragan sur les charges sédimentaires dans le fleuve¹⁹⁸. En l'espèce, dans l'affaire opposant le Nicaragua et le Costa Rica en 2015, la CIJ n'a pas eu recours à une expertise et s'est donc appuyée sur les rapports d'experts proposés par les deux États.

Enfin, il faut souligner que le recours à une étude d'impact environnemental n'est obligatoire que dans le cas d'un risque transfrontière important. En effet, la Cour précise : « L'on peut désormais considérer qu'il existe, en droit international général, une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière¹⁹⁹ ».

¹⁹⁴ V. Ph. BILLET, L'évaluation environnementale, fondement de la prévention et de la réparation des atteintes à la biodiversité en droit français et communautaire. Approche critique, *RJE*, n° spécial 5/2011, p. 66.

¹⁹⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶ V. RICHARD et È. TRUILHE-MARENGO, La coopération sur un fleuve partagé, l'anticipation des risques environnementaux et la CIJ : un pas en avant, deux pas en arrière ?, *Bull. dr. envir. industr.*, n° 28, juillet 2010, p. 5.

¹⁹⁷ M. PRIEUR, Instruments internationaux et évaluation environnementale de la biodiversité : enjeux et obstacles, *RJE*, n° spécial 5/2011, p. 8.

¹⁹⁸ CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica)*, *Rec.*, 2015, p. 728, § 183.

¹⁹⁹ CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, *Rec.*, 2010, p. 83, § 204.

De même, dans l'affaire opposant le Nicaragua et le Costa Rica en 2015, la Cour explique qu'« en l'absence de risque de dommage transfrontière important, le Nicaragua n'avait pas l'obligation d'effectuer une évaluation de l'impact sur l'environnement²⁰⁰ ». Ainsi, cela est particulièrement restrictif dans le cadre de la pollution marine d'origine tellurique, puisqu'en plus du critère d'un risque important, l'obligation de l'étude d'impact ne semble concerner que les fleuves partagés. Or, comme nous avons pu le souligner, du fait des réseaux que peuvent former les fleuves et cours d'eau, leur pollution sera *in fine* « partagée » et contaminera indirectement les mers et les océans. Tous ces éléments atténuent donc la valeur des études d'impact et mettent en relief les difficultés que pose encore l'application du DIE, branche du droit international encore relativement jeune.

Finalement, l'encadrement de la pollution provenant de la terre et se déversant dans les mers soit de manière directe, soit de manière indirecte en passant par les cours d'eau, est particulièrement fragmenté et donc sectoriel, ce qui en diminue la pertinence. En effet, en raison du *continuum* terre-mer caractérisant la pollution tellurique, l'approche adoptée doit prendre en compte tant le droit des fleuves internationaux que le droit de la mer. De plus, à ces deux branches du droit international s'intègrent le droit international de l'environnement ainsi que les droits de l'homme (droit à l'eau, droit à la santé notamment). Cette approche sectorielle de la pollution marine d'origine tellurique semble donc inadaptée.

CHAPITRE II. – UNE APPROCHE SECTORIELLE PEU ADAPTÉE À LA CONFIGURATION DE L'INTERFACE TERRE-MER

L'approche sectorielle, qui implique que l'on n'aborde la pollution marine d'origine tellurique presque qu'à travers un angle, un espace géographique principal à la fois – soit la mer, soit les fleuves ; soit la mer, soit la terre, – est finalement peu adaptée à la réalité du *continuum* terre-mer caractérisant la pollution tellurique. En effet, ce lien entre la terre et la mer, pourtant essentiel dans le processus de la pollution marine provenant des activités humaines menées sur terre, n'est pas suffisamment exploité et pris en compte dans l'approche sectorielle adoptée (Section I). On pourrait alors penser que le concept de gestion intégrée des zones côtières (GIZC), particulièrement développé pour la mer Méditerranée, pourrait être une solution favorable à un encadrement efficace de la pollution marine d'origine tellurique. Cependant, là encore, le modèle de GIZC semble insuffisant dans le cadre de la lutte contre la pollution marine provenant de la terre (Section II).

SECTION I. – L'INSUFFISANTE PRISE EN COMPTE DU LIEN ENTRE LA TERRE ET LA MER

L'insuffisante prise en compte du lien entre la terre et la mer dans les instruments juridiques internationaux est le reflet de l'approche sectorielle utilisée pour appréhender la pollution des mers par les activités menées sur terre. Cette insuffisante prise en compte du *continuum* terre-mer se traduit par un manque d'intégration des branches du droit international (I), ainsi que par l'insuffisante prise en compte du cheminement des déchets vers la mer dans les instruments juridiques internationaux encadrant la pollution marine d'origine tellurique (II).

²⁰⁰ CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica)*, Rec., 2015, p. 707, § 105.

I. – Une approche trop fragmentée, le manque de coordination et d’intégration entre les différents aspects de la pollution tellurique

L’approche sectorielle suivie pour protéger le milieu marin contre la pollution d’origine tellurique entraîne un certain cloisonnement, ou du moins un manque d’intégration, entre les différentes branches du droit international (A). Cela se révèle contradictoire par rapport à la réalité « décloisonnée » de la jonction terre-mer. En outre, s’observe également un manque de coordination au niveau des institutions internationales créées pour surveiller et réduire la pollution marine (B) ainsi qu’entre les échelons nationaux, régionaux et internationaux (C).

A. – La nécessité d’intégration entre les différentes branches du droit international

La protection du milieu marin contre la pollution d’origine tellurique nous amène à mobiliser, de manière plutôt décousue, tant le droit de la mer que le droit international fluvial. L’intégration entre ces deux branches du droit international semble en effet faire défaut, alors même qu’elles sont confrontées à la réalité « décloisonnée » de la jonction terre-mer. Les instruments juridiques relevant de ces deux branches du droit international ne semblent pas véritablement interagir entre eux.

Généralement, face à la pollution tellurique, c’est le droit de la mer, en particulier l’article 207, CNUDM, qui est mobilisé. En effet, pour encadrer la pollution marine provenant de terre, le regard juridique est plus souvent porté vers la mer, et moins vers la terre. Certes, l’article 207 prévoit « la pollution provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge ». De même, les lignes directrices de Montréal se réfèrent à « l’évacuation dans le milieu marin de substances toxiques, nuisibles ou nocives, en particulier de substances non dégradables²⁰¹ » ou encore au cas des pays enclavés qui « devraient collaborer pour prévenir, réduire et combattre la pollution du milieu marin par des évacuations ayant pour origine exclusivement ou en partie, leur territoire, qui ont emprunté les bassins hydrographiques, les cours d’eau ou l’atmosphère²⁰² ». De plus, la stratégie-cadre d’Honolulu préconise de « mettre en œuvre les meilleures pratiques pour améliorer la gestion des eaux pluviales et réduire le rejet de déchets solides dans les cours d’eau²⁰³ ». Mais ces instruments ne précisent pas les moyens à mettre en œuvre pour cibler cette pollution tellurique²⁰⁴. La Stratégie d’Honolulu indique en commentaire que « la création et l’entretien d’infrastructures appropriées (telles que des installations de recyclage, des réceptacles de déchets, des installations de valorisation énergétique des déchets, décharges, pièges à débris et barrages), auraient plusieurs effets bénéfiques²⁰⁵ ». Cela représente certainement un des commentaires les plus détaillés en la matière, mais le but de la Stratégie d’Honolulu reste néanmoins de proposer des idées pour aborder le problème de la pollution marine d’origine tellurique²⁰⁶.

²⁰¹ Lignes directrices de Montréal, art. 4, a).

²⁰² *Ibid.*, art. 5, b).

²⁰³ Stratégie d’Honolulu, Stratégie A3, <<https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/10670/Honolulu%20strategy.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>.

²⁰⁴ P. RICARD, Le droit international et la lutte contre la pollution marine par les déchets de matières plastiques, *Ann. fr. dr. intern.*, LXV, 2019, p. 17.

²⁰⁵ Commentaire de la Stratégie A3 de la Stratégie d’Honolulu.

²⁰⁶ *The Honolulu Strategy, Acknowledgements*, <<https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/10670/Honolulu%20strategy.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>.

Le cloisonnement certain du droit de la mer en matière d'encadrement de la pollution provenant des activités humaines terrestres nous oblige alors à nous tourner vers d'autres branches du droit international, notamment le droit des fleuves internationaux, afin d'appréhender les aspects de la pollution marine d'origine tellurique qui sont peu développés en droit de la mer. Ainsi, le droit de la mer et le droit des fleuves internationaux doivent être considérés comme complémentaires²⁰⁷. Toutefois, cette complémentarité entre les deux branches du droit international se fait de manière plutôt abstraite et non coordonnée.

En effet, les cadres juridiques mobilisés pour encadrer la pollution marine d'origine terrestre semblent avoir été construits de manière indépendante les uns des autres. Alors que ces régimes sont censés se compléter, on constate qu'ils ne fonctionnent pas de manière coordonnée, qu'ils n'interagissent que peu²⁰⁸. Ils ne s'ignorent pas, puisque, comme on l'a vu précédemment, les instruments de droit de la mer, tant conventionnels que de *soft law*, se réfèrent à la pollution émanant des cours d'eau internationaux. De même, en droit des fleuves internationaux, l'article 23 de la Convention de New York (1997) est consacré à la « protection et préservation du milieu marin » : « Les États du cours d'eau, séparément et, s'il y a lieu, en coopération avec d'autres États, prennent toutes les mesures se rapportant à un cours d'eau international qui sont nécessaires pour protéger et préserver le milieu marin, y compris les estuaires, en tenant compte des règles et normes internationales généralement acceptées ». Cependant, cet article 23 ne doit pas être interprété comme une obligation de protéger le milieu marin en lui-même, mais plutôt comme une obligation de ne pas utiliser les cours d'eau d'une manière qui pourrait l'endommager²⁰⁹. En effet, la CDI a précisé que : « *The obligation set forth in article 23 is not, however, to protect the marine environment, per se, but to take measures "with respect to an international watercourse" that are necessary to protect that environment*²¹⁰ ».

L'approche sectorielle suivie pour protéger le milieu marin contre la pollution d'origine tellurique entraîne un certain cloisonnement, ou du moins un manque d'intégration, entre les différentes branches du droit international. En effet, la pollution marine d'origine tellurique est généralement abordée soit – le plus souvent – sous l'angle du droit de la mer, soit sous l'angle du droit des fleuves internationaux. De cette approche sectorielle découle une vision fragmentée du cadre juridique international consacré à la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, qui se reflète également au niveau institutionnel à travers les institutions régionales créées pour la protection des mers ou des fleuves.

B. – La nécessité d'une coordination institutionnelle

Un manque d'intégration entre les organisations pour les mers régionales et les commissions fluviales est également observable. Au niveau régional, les programmes pour les mers régionales sont gérés par des commissions²¹¹ telles que HELCOM (Commission pour la

[lowed=y>](#).

²⁰⁷ P. RICARD, *Le droit international et la lutte contre la pollution marine...*, préc., p. 17.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 18.

²⁰⁹ L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge: Confronting marine plastic pollution from international watercourses*, *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, vol. 27, n° 3, 2018, p. 248.

²¹⁰ CDI, *Yearbook of the International Law Commission 1994*, vol. II, Part 2, UN Doc A/CN.4/SER.A/1994/Add.1, 1994, p. 124.

²¹¹ *Regional Seas Organizations (RSOs)*.

mer Baltique), la Commission pour la mer Noire (*Commission on the Protection of the Black Sea Against Pollution* ou *Black Sea Commission, BSC*), le Plan d'action pour la Méditerranée (PAM), la Commission OSPAR, le COBSEA (*Coordinating Body on the Seas of East Asia*) pour la région d'Asie de l'Est, le Programme des mers régionales pour le Pacifique Nord-Est (*North East Pacific Regional Seas Programme, NEP*), la Commission permanente du Sud Pacifique (*Permanent Commission of South Pacific, CPPS*). De même, la gestion de certains fleuves internationaux est chapeauté par des commissions fluviales²¹² telles que la *Mekong River Commission* (Commission pour le fleuve du Mékong), la *Nile Basin Initiative – NBI* (Initiative du Bassin du Nil) ou encore la Commission internationale pour la protection du Rhin. On constate cependant que ces institutions pour les mers régionales ou pour les fleuves partagés sont créées indépendamment les unes des autres²¹³, alors même que la plupart des fleuves internationaux pollués ont leurs estuaires dans les régions couvertes par un programme pour les mers régionales²¹⁴.

Nous pouvons d'abord prendre l'exemple du fleuve Mékong qui traverse la Chine, la frontière de la Birmanie, le Laos, la Thaïlande, le Cambodge et le Vietnam, et qui est l'un des fleuves les plus pollués au monde. En effet, en 2017, le Mékong faisait partie des dix fleuves qui, collectivement, transportaient entre 88 et 95 % des plastiques dans les océans²¹⁵. Le *Mekong River Protection Agreement*, adopté par le Laos, le Cambodge, la Thaïlande et le Vietnam en 1995, ne mentionne pas la protection du milieu marin²¹⁶. Dans cet Accord, l'article 3 relatif à la protection de l'environnement et la balance écologique, ainsi que l'article 7 relatif à la prévention et la cessation des effets néfastes, ne font en effet aucune mention de la pollution marine. De manière spécifique à la pollution tellurique, cet Accord ne prévoit pas non plus de mesure précise pour lutter contre cette source de pollution des eaux du fleuve. Concernant la *Mekong River Commission*, ce n'est que récemment, en 2019, qu'elle a adopté un Plan d'action régional sur les déchets marins²¹⁷, dans lequel elle aborde la question de la pollution marine et du lien entre la terre et la mer : « *The bulk of marine litter originates on land, arising as a result of unsustainable production and consumption patterns and poor waste management. Land-based litter can enter the sea directly from loss or disposal on the shoreline, through leakage in the waste management chain and through wastewater and may be transported from inland areas via rivers and storms. COBSEA efforts to prevent and reduce marine litter from land-based sources can be developed and implemented working closely with the United Nations Environment Programme and Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land-Based Activities (GPA)*²¹⁸ ».

Puis, nous pouvons prendre l'exemple du Nil qui se déverse dans la mer Méditerranée. Comme expliqué dans le premier chapitre, le programme pour la mer Méditerranée (PNUE/PAM), à travers la Convention de Barcelone et ses protocoles, notamment le Protocole

²¹² *Regional River Basin Organizations (RBOs)*.

²¹³ P. RICARD, *Le droit international et la lutte contre la pollution marine...*, préc., p. 18.

²¹⁴ L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge...*, préc., p. 249.

²¹⁵ *Actions to address Mekong plastic pollution take shape, Mekong River Commission For Sustainable Development*, communiqué de presse, <<https://www.mrcmekong.org/news-and-events/news/actions-to-address-mekong-plastic-pollution-take-shape/>>.

²¹⁶ *Ibid.*, p. 249-250.

²¹⁷ P. RICARD, préc., p. 19. V. *COBSEA Regional Action Plan on Marine Litter 2019*, Secretariat of the Coordinating Body on the Seas of East Asia (COBSEA) and United Nations Environment Programme, Bangkok, *Report of the 24th Intergovernmental Meeting of the Coordinating Body on the Seas of East Asia*, UNEP/COBSEA IMG 24/11.

²¹⁸ *COBSEA Regional Action Plan on Marine Litter 2019*, « Action 1. Preventing and reducing marine litter from land-based sources ».

« tellurique²¹⁹ » amendé en 1996, représente le modèle le plus abouti en matière de coopération pour la protection d'une mer régionale contre la pollution tellurique. En 2013, le PNUE/PAM a été le premier programme pour les mers régionales à adopter un Plan régional de gestion des déchets marins²²⁰ proposant des mesures légalement contraignantes ainsi qu'un calendrier de développement. Ce Plan régional complète le Protocole « tellurique ». Les déchets marins en Méditerranée représentent en effet un problème important car, étant une mer semi-fermée, les eaux de la Méditerranée n'échangent que peu avec l'océan, les déchets y stagnent. De plus, les populations situées sur les littoraux ainsi que le tourisme y sont très présents²²¹. L'article 18 du Plan régional prévoit « une coopération institutionnelle avec différentes organisations et initiatives régionales et internationales ». Cependant, du côté de l'Initiative du Bassin du Nil, commission fluviale en charge du Nil, aucune disposition ne renvoie à la pollution marine et à la protection de la mer Méditerranée²²².

Selon L. Finska et J. Gjortz Howden, les meilleurs exemples de coopération entre un programme pour les mers régionales et une commission fluviale sont dans les régions de l'Atlantique Nord-Est et de la mer Noire²²³. Ces deux régions ont adopté une approche intégrée visant tant la protection du milieu marin que la protection des fleuves partagés. La Commission OSPAR a, par exemple, mis en place un Plan d'action régional sur les déchets marins qui prévoit entre autres une coopération et une interaction avec les institutions consacrées à la gestion des fleuves et leur bassin : « *Seeking cooperation in the river and river basin authorities in order to include impacts of litter on the marine environment in river and river basin management plans*²²⁴ ». Les régions d'Asie de l'Est, de la Méditerranée et les Caraïbes, quant à elles, possèdent les institutions nécessaires mais ces dernières n'ont pas développé une telle approche intégrée et interactive avec les commissions fluviales²²⁵. Ainsi, une meilleure interaction entre ces institutions pourrait être bénéfique pour lutter contre la pollution marine d'origine tellurique. En plus d'une intégration institutionnelle, c'est aussi une coordination entre les échelons nationaux, régionaux et internationaux qui est nécessaire.

C. – Coordination des échelons nationaux, régionaux et internationaux

Étant donné la circulation des eaux des mers et des océans qui communiquent du fait des courants marins, une coordination des États et des objectifs fixés pour limiter la pollution marine d'origine tellurique est nécessaire. Cette coordination s'organise en plusieurs échelons. Sur le plan international, la pollution tellurique des mers est encadrée par les principes de DIE appliqués aux mers et aux fleuves, par des conventions, notamment la CNUDM ainsi que les Conventions de New York et d'Helsinki, ainsi que par des instruments de

²¹⁹ Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre.

²²⁰ Plan régional sur la gestion des déchets marins en Méditerranée dans le cadre de l'article 15 du Protocole « tellurique », UNEP (DEPI)/MED IG.21/9, entré en vigueur en 2014, <https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/6012/13ig21_09_annex2_21_07_fre.pdf>.

²²¹ UNEP, Évaluation des déchets marins en Méditerranée, 2015, p. 9, <<https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/7098/MarineLitterFre.pdf?sequence=2&isAllowed=y>>.

²²² L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge...*, préc., p. 251.

²²³ *Ibid.*

²²⁴ OSPAR Commission, *Marine Litter Regional Action Plan*, p. 14, <<https://www.ospar.org/documents?v=34422>>.

²²⁵ L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge...*, préc., p. 251.

soft law, en particulier le Programme d'action mondial pour la protection du milieu marin contre les activités terrestres (GPA). Sur le plan régional, on dénombre aujourd'hui 18 programmes pour les mers régionales avec la participation de plus de 146 États. Enfin, sur le plan national, les États doivent mettre en œuvre leurs obligations internationales et régionales, et peuvent aller plus loin s'ils le souhaitent.

L'échelon universel n'apparaît pas être le niveau privilégié pour développer des dispositifs de lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, mais il reste un échelon indispensable à l'encadrement de cette pollution. La CNUDM encourage la coopération régionale : « Les États coopèrent au plan mondial et, le cas échéant, au plan régional, (...) pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales²²⁶ ». Comme l'expliquait le délégué brésilien, Gilberto Amado, lors de la 2^e Conférence des Nations unies sur le droit de la mer, en 1960, « il n'y a pas deux mers identiques (...). Par conséquent, il n'est pas facile de résoudre les problèmes au moyen d'une formule universelle unique²²⁷ ». Ainsi, en matière de protection de l'environnement marin contre la pollution tellurique, l'échelon régional a davantage été utilisé afin d'adapter les instruments juridiques aux caractéristiques de chaque mer. Cependant, l'échelon universel reste indispensable puisqu'il fixe les principes et les objectifs guidant l'action au plan régional.

À ce titre, le GPA reste le principal instrument universel dédié à la pollution marine d'origine tellurique. D'après la conférence²²⁸ intergouvernementale chargée d'adopter le GPA en 1995, « le Programme d'action est donc conçu comme un guide théorique auquel peuvent se référer les autorités nationales et/ou régionales pour définir et mener une action continue visant à prévenir, réduire, maîtriser et/ou éliminer la dégradation du milieu marin due à des activités terrestres²²⁹ ». La note créant le GPA en 1995 est particulièrement complète puisqu'elle aborde les mesures à prendre à l'échelon national, puis à l'échelle régionale et après, à l'échelle internationale. Le GPA fournit aussi des principes d'actions à mettre en œuvre en fonction des catégories de sources de pollution tellurique : les eaux usées, les polluants organiques persistants (POP), les substances radioactives, les métaux lourds, les hydrocarbures, les nutriments, les sédiments, les détritiques. Pour chacune de ces catégories, des recommandations sont d'abord formulées pour l'action à l'échelle nationale, ensuite suivent les actions à l'échelle régionale puis internationale²³⁰. Le GPA est par la suite mis en œuvre à l'échelle régionale à travers les Programmes pour les mers régionales²³¹.

L'échelon régional va permettre de créer une communauté d'intérêts autour de la protection d'une mer régionale. Le GPA a été mis en place à l'échelle régionale à travers neuf protocoles sur la pollution marine d'origine tellurique adoptés sous les auspices des Conventions pour les mers régionales²³². Les programmes du PNUE s'articulent généralement

²²⁶ CNUDM, art. 197.

²²⁷ J. ROCHETTE et L. CHABASON, « Chapitre 7. L'approche régionale de préservation du milieu marin : l'expérience des "mers régionales" », in P. JACQUET, R.K. PACHAURI et L. TUBIANA (dir.), *Regards sur la Terre. Dossier Océans : la nouvelle frontière*, Paris, Armand Colin, 2011, p. 231.

²²⁸ Réunion du 23 octobre au 3 novembre 1995, à Washington DC.

²²⁹ PNUE, Programme d'action mondial pour la protection du milieu marin contre la pollution due aux activités terrestres, UNEP(OCA)/LBA/IG.2/7, p. 8.

²³⁰ V. UNEP(OCA)/LBA/IG.2/7.

²³¹ G. WRIGHT *et al.*, « Partnering for a Sustainable Ocean: The Role of Regional Ocean Governance in Implementing SDG14 », PROG (Partnership for Regional Ocean Governance): IDDRI, IASS, TMG & UN Environment, 2017, p. 21.

²³² *Ibid.*

sous la forme d'une Convention suivie de protocoles adaptés aux caractéristiques de la mer régionale. Puis, de nouveaux accords sont conclus ultérieurement afin de préciser le contenu des textes régionaux principaux. C'est le modèle qui a été adopté en Méditerranée, dans les Caraïbes, en Afrique de l'Ouest, dans l'océan Indien occidental et dans le Pacifique Sud-Est, par exemple. D'autres régions, comme en Asie de l'Est, se sont accordées sur un plan d'action, suivi d'activités spécifiques²³³. La structure institutionnelle de ces programmes régionaux varie d'une région à une autre, mais comprend généralement au moins un secrétariat, et parfois des centres d'activités régionales (CAR) spécialisés dans un domaine, tel que la pollution tellurique, par exemple²³⁴. La coopération régionale s'observe également dans des cadres intergouvernementaux autres que le PNUE. De nombreuses organisations régionales ont mis en place des programmes pour protéger le milieu marin. Au niveau de l'UE, la directive-cadre « stratégie pour le milieu marin » du 17 juin 2008 établit « un cadre d'action communautaire dans le domaine de la politique pour le milieu marin²³⁵ ». Au niveau de l'ASEAN, un Groupe de travail sur l'environnement côtier et marin²³⁶ a été mis en place dans l'objectif de préserver les écosystèmes côtiers et marins²³⁷. La diversité de ces institutions et de ces initiatives régionales reflète ainsi la fragmentation générale du cadre juridique pour la protection du milieu marin contre la pollution tellurique.

L'échelon national doit ensuite permettre d'appliquer les initiatives et les Conventions élaborées dans le cadre régional. Les États peuvent même adopter une législation nationale qui va au-delà de ce qui est prévu au niveau régional. Mais aussi, à l'inverse, du fait de la souveraineté territoriale des États, ces derniers ont un pouvoir discrétionnaire pour fixer les seuils socialement acceptables de pollution sur leur territoire²³⁸. De plus, les conventions et les protocoles, pour la Méditerranée, par exemple, prévoient généralement que les États agissent en fonction des moyens dont ils disposent. Chaque État dispose d'une marge de manœuvre assez importante pour décider des mesures à adopter pour protéger l'environnement marin contre la pollution émise par les activités sur terre.

Ainsi, l'insuffisante prise en compte du lien entre la terre et la mer dans les instruments juridiques internationaux entraîne une fragmentation, un manque d'intégration entre les branches du droit international, entre les institutions, soit fluviales, soit maritimes, et finalement une grande marge de manœuvre est laissée aux États quant aux mesures à adopter au niveau national pour protéger le milieu marin de la pollution tellurique. Cette approche fragmentée séparant souvent la terre de la mer est d'autant plus visible que les Conventions sur la pollution marine d'origine tellurique ne s'appuient sur le cheminement des déchets marins que de manière vague.

II. – L'insuffisante prise en compte du cheminement des déchets vers la mer

Pour trouver des solutions au problème de la pollution marine d'origine tellurique, il semble nécessaire de se demander d'où viennent ces déchets. La grande majorité des déchets

²³³ J. ROCHETTE et L. CHABASON, Chapitre 7. L'approche régionale..., préc., p. 233.

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ Directive 2008/56/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 établissant un cadre d'action communautaire dans le domaine de la politique pour le milieu marin (directive-cadre « stratégie pour le milieu marin »).

²³⁶ *Working Group on Coastal and Marine Environment (AWGCME)*.

²³⁷ G. WRIGHT *et al.*, *Partnering for a Sustainable Ocean...*, préc., p. 21.

²³⁸ L. TASCHEREAU, La nouvelle Convention sur le droit de la mer et la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique, *Cahiers de droit*, vol. 24, n° 2, juin 1983, p. 343.

marins proviennent de la terre. Dans un rapport de 2009, le PNUE rappelle que « les déchets marins se composent d'objets qui ont été fabriqués ou utilisés par des personnes et délibérément jetés dans la mer ou les rivières ou sur des plages ; amenés indirectement à la mer avec rivières, eaux usées, eaux pluviales ou vents ; accidentellement perdus, y compris le matériel perdu en mer par mauvais temps (engins de pêche, cargaison) ; ou délibérément laissés par les gens sur les plages et rivages²³⁹ ». La plupart des activités humaines, réalisées sur le littoral ou même en pleine terre, produisent énormément de déchets qui, s'ils ne sont pas bien traités, finissent souvent dans les réseaux fluviaux ou directement dans la nature. Ils sont alors entraînés vers les océans *via* des cours d'eau, rivières et fleuves. De fortes précipitations peuvent aussi engendrer des crues qui emmèneront avec elles les déchets dans la nature, ou encore peuvent entraîner le débordement des réseaux d'assainissement qui ne stopperont alors plus les déchets emmenés par l'eau. Une autre source terrestre de déchets marins est l'existence de décharges sauvages à proximité de cours d'eau²⁴⁰. Ainsi, dans les sources de la pollution marine, le lien entre terre et mer est évident. Or, que cela soit en droit de la mer (A) ou en droit international fluvial (B), le cheminement des déchets de la terre vers la mer n'est que peu exploité.

A. – L'origine terrestre de la source de pollution peu prise en compte en droit de la mer

L'une des principales limites du cadre juridique international contre la pollution tellurique des mers, notamment la pollution par les plastiques, tient en l'insuffisante prise en compte des mouvements fortuits de déchets, dans un premier temps sur terre, puis dans les cours d'eau jusqu'aux mers et océans²⁴¹. L'article 207 de la CNUDM évoque la pollution marine « provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge », mais ne précise pas les mesures que les États doivent mettre en place pour protéger l'environnement contre la pollution tellurique. De plus, les articles de la CNUDM²⁴² traitant de la pollution tellurique n'évoquent pas les différentes sources des déchets marins. En effet, on peut comprendre, par exemple, que les moyens de lutte contre les déchets ménagers, contre les décharges sauvages, ou contre les déchets industriels ne seront pas les mêmes.

De même, les Lignes directrices de Montréal semblent aussi particulièrement tournées vers la mer, avec peu de détails sur les mesures devant être prise en amont, sur terre, pour prévenir la pollution tellurique des mers. L'article 7 des Lignes directrices de Montréal, consacré à la définition des « zones spécialement protégées », prévoit que « les États devraient, en conformité avec le droit international, prendre toutes les mesures appropriées, telles que la création de parcs marins et de réserves marines, pour protéger autant que possible certaines zones de la pollution, y compris la pollution d'origine tellurique ». L'obligation fondamentale énoncée par les Lignes de Montréal est ainsi formulée. Les États ont l'obligation « de protéger et de préserver le milieu marin. En exerçant son droit souverain d'exploitation de ses ressources naturelles, chaque État a le devoir de prévenir, de réduire et

²³⁹ *Marine Litter: A Global Challenge*, Nairobi, UNEP, 2009, p. 13, <[https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/7787/-Marine%20Litter %20A%20Global%20Challenge%20%282009%29-2009845.pdf?sequence=3&isAllowed=y](https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/7787/-Marine%20Litter%20A%20Global%20Challenge%20%282009%29-2009845.pdf?sequence=3&isAllowed=y)>.

²⁴⁰ J. MANSUI, *Observation et modélisation des macro-déchets en mer Méditerranée, de la large échelle aux échelles côtière et littorale*, th., océanographie, Université de Toulon, 2015, p. 25.

²⁴¹ P. RICARD, *Le droit international et la lutte contre la pollution marine...*, préc., p. 6.

²⁴² CNUDM, art. 194, § 3, a), 207 et 213.

de maîtriser la pollution du milieu marin²⁴³ ». À la lecture de ces articles, on note que le milieu terrestre n'est même pas évoqué pour lutter contre la pollution marine d'origine tellurique.

Le GPA semble l'instrument international le plus détaillé en matière de lutte contre la pollution tellurique des mers, mais il reste un instrument de *soft law*, destiné à guider l'action régionale et nationale. Le GPA prévoit en effet des approches à développer selon que l'on est confronté à la régulation des eaux usées, des POP, des substances radioactives, des métaux lourds, des huiles minérales (hydrocarbures), des nutriments, de sédiments ou de la modification physique et de la destruction des habitats. À titre d'illustration, pour ce qui est des débris, le GPA préconise qu'à l'échelle nationale les États devraient « adopter des mesures propres à encourager la réduction de la production de déchets solides notamment des mesures de réglementation et/ou des moyens d'intervention économique et des accords volontaires²⁴⁴ », ou encore « créer le long des côtes des installations de gestion des déchets solides de toutes origines, (...) et en assurer le bon fonctionnement²⁴⁵ ». Toutefois, le GPA reste un instrument de type « recommandatoire » et il faut alors évaluer la façon dont il est repris aux échelons régionaux et nationaux. En Méditerranée, le Protocole « tellurique », amendé en 1996, prévoit que les États Parties doivent instaurer un système d'autorisation ou de réglementation pour les rejets dans la Zone du Protocole pouvant affecter la Méditerranée. Cependant, les mesures prévues ne semblent pas suffisantes puisque la mer Méditerranée constitue une des mers au monde les plus sujettes à la pollution par les plastiques²⁴⁶.

B. – L'origine terrestre de la source de pollution peu prise en compte en droit international fluvial

Alors que les fleuves et cours d'eau constituent un important point d'entrée des pollutions et déchets dans les mers²⁴⁷, les instruments du droit international fluvial ne précisent pas de mesures à prendre sur la base du cheminement des déchets marins de la terre vers la mer. En matière de pollution, y compris les pollutions d'origine tellurique, ce sont principalement l'article 21 de la Convention de New York (1997) et l'article 3 de la Convention d'Helsinki (1992) qui prévoient la « prévention, réduction et maîtrise de la pollution ». L'article 3 de la Convention d'Helsinki, plus détaillé que l'article 21 de la Convention de New York, prévoit que les rejets d'eaux usées sont soumis à l'autorisation préalable des autorités nationales compétentes : « *Transboundary waters are protected against pollution from point sources through the prior licensing of waste-water discharges by the competent national authorities, and that the authorized discharges are monitored and controlled*²⁴⁸ ».

Cependant, il n'existe pas de disposition se basant sur le cheminement des déchets jusqu'aux fleuves partagés. Les conventions ne donnent d'ailleurs aucune définition du

²⁴³ Lignes directrices de Montréal (1995), art. 2.

²⁴⁴ Programme d'action mondial pour la protection du milieu marin contre la pollution due aux activités terrestres, UNEP(OCA)/LBA/IG.2/7, H. Débris (3)(a)(a).

²⁴⁵ *Ibid.*, c).

²⁴⁶ V., par exemple, Rapport de WWF : *Pollution plastique en Méditerranée. Sortons du Piège !*, 2018. V. aussi, « Mer Méditerranée en danger », WWF, 8 juin 2018, <https://www.wwf.fr/mediterranee-pollution-plastique?gclid=CjwKCAjwnPOEBhA0EiwA609ReQmbs0a9BiOtGGw733jJFi0HW-gw9SeMainEWY0LnJozlgJqcxAXoCXwUQAvD_BwE> ; Près de 230 000 tonnes de plastique jetées chaque année dans la Méditerranée, *Le Monde*, 27 octobre 2020.

²⁴⁷ L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge...*, préc., p. 245.

²⁴⁸ Convention d'Helsinki (1992), art. 3, § 1, b).

continuum ou point de jonction terre-mer caractérisant la pollution marine d'origine tellurique. La définition du « cours d'eau » à l'article 2 de la Convention de New York ne fait ainsi pas mention du lien physique qui existe entre les deux milieux : « L'expression "cours d'eau" s'entend d'un système d'eaux de surface et d'eaux souterraines constituant, du fait de leurs relations physiques, un ensemble unitaire et aboutissant normalement à un point d'arrivée commun ».

Par ailleurs, rappelons que les études d'impact environnemental ne sont imposées que dans les cas d'un risque transfrontière important²⁴⁹. Les études d'impact doivent servir de mesure de prévention, d'anticipation du dommage causé à l'environnement. Or seuls les fleuves partagés sont concernés par cette norme coutumière. Les cours d'eau en amont des fleuves internationaux, et donc les projets et activités menées aux alentours, ne sont pas soumis à cette obligation procédurale. Ainsi, les instruments de droit international fluvial ne se réfèrent pas non plus au cheminement des déchets de la terre vers la mer, ce qui explique encore une fois le caractère fragmenté de l'encadrement de la pollution marine issue des activités humaines menées sur terre en droit international. De cette manière, l'approche sectorielle complique la prise en charge de la pollution marine d'origine tellurique en droit international.

Le droit des fleuves internationaux et le droit de la mer sont donc principalement tournés vers la mer. Cependant, seule une approche globale semble pouvoir répondre aux défis posés par la pollution marine d'origine tellurique. L'on pourrait alors penser que l'adoption d'un programme de gestion intégrée des côtes engloberait tous les aspects de la pollution marine provenant de sources terrestres.

SECTION II. – L'INADAPTATION DU MODÈLE DE GESTION INTÉGRÉE DES ZONES CÔTIÈRES (GIZC) À LA LUTTE CONTRE LES DÉCHETS MARINS PROVENANT DE TERRE

Face à l'inadaptation de l'approche sectorielle pour appréhender efficacement la pollution marine d'origine tellurique en droit international, il paraît pertinent de se tourner vers l'approche intégrée que propose le modèle de la « gestion intégrée des zones côtières » (GIZC). Aujourd'hui, plus de 20 % de la population mondiale vit à moins de 30 kilomètres des côtes, plus de 50 % à moins de 100 kilomètres du rivage et 60 % dans la grande zone côtière²⁵⁰. De plus, la pression démographique sera de plus en plus forte puisqu'il est estimé que, en 2035, plus de 75 % de la population mondiale y habitera. Sur le continent asiatique, plus de 40 % de la population, soit environ 2 milliards de personnes, vivent à moins de 60 kilomètres du rivage²⁵¹. Enfin, 80 % des plus grandes villes du monde sont situées sur le littoral ou près d'un lac²⁵². Dans un souci de clarté, nous nous concentrerons sur la GIZC de la Méditerranée puisqu'il s'agit d'un modèle déjà bien ancré et développé. Par ailleurs, la côte méditerranéenne représente 46 000 kilomètres. 40 % de la population des pays riverains, soit 150 millions de personnes, vivent sur cette côte et la pression touristique y est importante²⁵³.

²⁴⁹ V. CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, Rec. 2010, p. 83, § 204.

²⁵⁰ Soit à moins de 150 km des côtes. V. C. PERRIN, L. AÏCHI et É. GIRAUD, *Rapport d'information n° 14 (2015-2016) fait au nom de la commission des Affaires étrangères, de la Défense et des Forces armées*, JO, Sénat, 6 octobre 2015, p. 42.

²⁵¹ *Ibid.*

²⁵² M. PRIEUR, Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone relatif à la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée, *RJE*, n° spécial : Les 25 ans de la Loi Littoral, 2012, p. 215.

²⁵³ Union mondiale pour la nature (UICN), « Méditerranée », <<https://www.iucn.org/fr/regions/mediterranee/a->

Le 21 janvier 2008, un Protocole GIZC est adopté par 14 États et la Commission européenne, et vient ainsi compléter le tableau des protocoles de la Convention de Barcelone. Suite à une sixième ratification, le Protocole entre en vigueur le 24 mars 2011²⁵⁴. Nous examinerons d'abord en quoi consiste le modèle de GIZC prévu pour la région de la mer Méditerranée (I), pour ensuite évaluer la portée de ce modèle en matière de pollution marine d'origine tellurique (II).

I. – Le concept de GIZC appliqué à la région méditerranéenne

La GIZC met en place une approche intéressante puisqu'elle a pour objectif de dépasser l'approche sectorielle (A) et met en place plusieurs types d'obligations (B).

A. – Un modèle pertinent d'approche intersectorielle

Afin de mieux protéger l'environnement, le modèle de GIZC de la mer Méditerranée reconnaît la nécessité d'intégrer davantage le lien entre la terre et la mer au niveau de l'interface côtière dans les mesures décidées (1) et propose une gestion coordonnée du littoral méditerranéen (2).

1. – L'intégration du lien entre la terre et la mer

Le Protocole GIZC pour la région méditerranéenne définit la « gestion intégrée des zones côtières » comme « un processus dynamique de gestion et d'utilisation durables des zones côtières, prenant en compte simultanément la fragilité des écosystèmes et des paysages côtiers, la diversité des activités et des usages, leurs interactions, la vocation maritime de certains d'entre eux, ainsi que leurs impacts à la fois sur la partie marine et la partie terrestre²⁵⁵ ».

Ainsi, la GIZC se veut un modèle dynamique de gestion des côtes qui prend en compte l'impact des activités humaines sur l'environnement tant marin que terrestre. L'article 3, § 1, du Protocole GIZC, consacré au champ d'application géographique, distingue d'ailleurs la limite normale de la zone côtière « vers la mer », à savoir la limite extérieure de la mer territoriale, et la limite normale de la zone côtière « vers la terre », à savoir la limite fixée par les entités côtières compétentes. De même, l'article 6 du Protocole GIZC, consacré aux principes généraux de la gestion intégrée des zones côtières, fait référence à « la complémentarité et l'interdépendance entre la partie marine et la partie terrestre formant une entité unique²⁵⁶ ».

Le Protocole GIZC de la Convention de Barcelone n'est pas le premier instrument juridique international prévoyant l'aménagement du territoire terrestre, normalement de la compétence de l'État, cependant, il constitue le premier instrument international relevant originellement du droit de la mer et qui s'étend au territoire terrestre²⁵⁷. À titre d'exemple, la

[propos](#)>, consulté le 14 mai 2021.

²⁵⁴ J. ROCHETTE et al., *Une contribution à l'interprétation des aspects juridiques du Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée*, PNUF, PAM, CAR/PAP, 2012, p. 6-7.

²⁵⁵ Protocole relatif à la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée (Protocole GIZC), 2008, art. 2, f).

²⁵⁶ Protocole GIZC, art. 6, a).

²⁵⁷ M. PRIEUR, *Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone relatif à la gestion intégrée des zones côtières*

Convention alpine de 1991²⁵⁸ et ses protocoles²⁵⁹, tels que celui sur l'aménagement du territoire et du développement durable de 1994²⁶⁰, prévoyaient déjà l'aménagement de la région alpine sur le territoire des États Parties. Mais le Protocole GIZC est particulièrement intéressant puisqu'il s'inscrit dans le cadre de la Convention de Barcelone pour la mer Méditerranée, instrument conventionnel essentiellement tourné vers la mer. Avant ce Protocole, l'OCDE, en 1992, avait déjà adopté une recommandation sur la GIZC²⁶¹. Le Conseil de l'Europe avait également rédigé un modèle de loi sur la GIZC ainsi qu'un code de conduite européen²⁶². De même, l'UE, qui n'a pas adopté de directive sur la GIZC, avait adopté une recommandation sur les zones côtières le 20 mai 2002²⁶³. Mais le Protocole GIZC constitue le premier protocole, donc contraignant, dédié à ce sujet. De plus, comme le souligne le professeur Prieur, « consacrer un protocole exclusivement à la gestion intégrée des zones côtières est totalement inédit en droit international et traduit, dans cet ordre juridique, le glissement et les rapprochements déjà anciens en droit national français, entre les droits de l'environnement et les droits de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme²⁶⁴ ».

2. – Une intégration basée sur la coordination intersectorielle, institutionnelle et entre les pays

L'article 5, f), du Protocole GIZC, consacré aux objectifs de la GIZC, précise que cette gestion intégrée a pour but « d'assurer la cohérence entre les initiatives publiques et privées et entre toutes les décisions des autorités publiques, aux niveaux national, régional et local, qui affectent l'utilisation de la zone côtière ». On constate ici la globalité qui est recherchée afin d'assurer une gestion dynamique et articulée de l'aménagement du littoral.

Cette approche se veut donc intersectorielle. Le Protocole GIZC consacre en effet des articles tant à l'utilisation durable de la zone côtière (art. 8), qu'aux activités économiques (art. 9), aux écosystèmes côtiers particuliers (art. 10), aux paysages côtiers (art. 11), aux îles (art. 12), ou encore au patrimoine culturel (art. 13). Ainsi, la GIZC s'appuie sur une approche écosystémique²⁶⁵ de l'aménagement et de la gestion du littoral (art. 6, c) et transversale.

La GIZC passe également par une coordination institutionnelle. En effet, parmi les principes généraux de la GIZC, nous relevons : « Assurer une coordination institutionnelle intersectorielle organisée des diverses Administrations et pouvoirs régionaux et locaux

de la Méditerranée, *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, hors-série 9, juillet 2011, p. 6.

²⁵⁸ Ratifiée par l'Autriche, le Liechtenstein, l'Allemagne, la Slovénie, la France, l'UE, la Suisse, Monaco, l'Italie.

²⁵⁹ Signés par l'ensemble des États alpins, sauf Monaco pour le protocole « énergie » et l'UE pour les protocoles « forêts de montagne et « règlement des différends ».

²⁶⁰ V. Projet de loi autorisant l'approbation des protocoles d'application de la convention alpine du 7 novembre 1991 dans le domaine de la protection de la nature et de l'entretien des paysages, de l'aménagement du territoire et du développement durable, des forêts de montagne, de l'énergie, du tourisme, de la protection des sols et des transports, *JO*, Assemblée nationale, 23 avril 2003, <<https://www.assemblee-nationale.fr/12/projets/pl0813.asp>>, consulté le 15 mai 2021.

²⁶¹ M. PRIEUR, *Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone...*, préc., p. 6.

²⁶² *Modèle de loi sur la gestion durable des zones côtières*, Conseil de l'Europe, coll. « Sauvegarde de la nature », n° 101, 1999.

²⁶³ Recommandation du Parlement européen et du Conseil relative à la mise en œuvre d'une stratégie de gestion intégrée des zones côtières en Europe, *JOCE*, n° L 148, 6 juin 2002.

²⁶⁴ M. PRIEUR, *Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone...*, préc., p. 6.

²⁶⁵ Notion que l'on développe dans le chapitre suivant.

compétents sur les zones côtières²⁶⁶ ». En effet, l'article 7 du Protocole GIZC, consacré à la coordination, prévoit qu'une approche globale, et non sectorielle, nécessite une coordination des différentes « autorités compétentes pour les parties maritime et terrestre des zones côtières dans les différents services administratifs, aux niveaux national, régional et local ». Cette coordination institutionnelle explique par ailleurs la complexité de la mise en œuvre d'une telle approche intersectorielle.

La mise en place de la GIZC de la mer Méditerranée nécessite une coopération entre les États Parties. L'article 1^{er} du Protocole GIZC précise, en effet, que « les Parties établissent un cadre commun pour la gestion intégrée des zones côtières de la mer Méditerranée et prennent les mesures nécessaires pour renforcer à cette fin la coopération régionale ». Bien que l'aménagement et la gestion intégrée des côtes dépendent essentiellement de l'échelon national et infranational, une coopération régionale est nécessaire, notamment parce que tous les États Parties ne disposent pas de lois spécifiques sur la gestion des zones côtières et de leur environnement et aussi parce que le littoral méditerranéen peut être considéré comme un « patrimoine naturel et culturel commun²⁶⁷ ».

Finalement, le suivi de l'application de ce Protocole GIZC tient essentiellement aux rapports que les États Parties établissent régulièrement. En effet, l'article 31 du Protocole GIZC prévoit que les Parties présentent, lors de réunions ordinaires de la COP, des rapports sur la mise en œuvre du Protocole, les mesures prises et les difficultés rencontrées. Par ailleurs, le suivi de l'application du Protocole peut également passer par le Comité de respect des obligations de la Convention de Barcelone et ses protocoles, qui se base sur une procédure non conflictuelle et facilitatrice – en ce sens que le Comité donne des conseils pour la mise en œuvre des obligations²⁶⁸.

B. – La nature des obligations contenues dans le Protocole GIZC de la mer Méditerranée

Le Protocole GIZC de la mer Méditerranée contient des obligations de résultat (1), de comportement (2) et des obligations plus vagues qu'il semble difficile de classer (3)²⁶⁹. On retrouve principalement cette distinction entre obligations de résultat et obligations de comportement en DIE.

1. – Des obligations de résultat

En contractant une obligation de résultat, l'État s'engage à parvenir à un objectif précis. Plusieurs obligations contenues dans le Protocole GIZC de la mer Méditerranée peuvent entrer dans cette catégorie²⁷⁰.

²⁶⁶ Protocole GIZC, art. 6, e).

²⁶⁷ M. PRIEUR, *Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone...*, préc., p. 4.

²⁶⁸ Procédures et mécanismes de respect des obligations dans le cadre de la Convention de Barcelone et de ses protocoles, PNUÉ, https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/11245/ComplianceProcedures_Fre.pdf?sequence=2&isAllowed=y.

²⁶⁹ J. ROCHETTE *et al.*, *Une contribution à l'interprétation des aspects juridiques du Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée*, PNUÉ, PAM, CAR/PAP, 2012, p. 52-53.

²⁷⁰ *Ibid.*, p. 53.

Une obligation phare du Protocole GIZC consiste en l'instauration d'une zone non constructible d'une largeur de 100 mètres minimum dans les zones côtières. En effet, l'article 8, § 2, a), dispose que « les Parties a) instituent une zone non constructible dans les zones côtières à compter du niveau atteint par le plus grand flot d'hiver. Compte tenu notamment des espaces directement et négativement affectés par les changements climatiques et les risques naturels, cette zone ne pourra être d'une largeur inférieure à 100 mètres sous réserve des dispositions de l'alinéa b ci-dessous ».

L'alinéa suivant propose un assouplissement à cette obligation laissant finalement une assez grande marge de manœuvre aux États dans l'application de cette disposition de bande inconstructible. Deux situations permettent d'adapter la règle de la bande inconstructible. Il s'agit, premièrement, « des projets d'intérêt public » (art. 8, § 2, b). Le Protocole GIZC ne donne pas de définition de l'intérêt public. Ce sont les législations nationales qui vont définir les projets d'intérêt public et l'autorisation de construire sur la bande des 100 mètres devra néanmoins être accordée en prenant en compte les objectifs du Protocole GIZC²⁷¹. Deuxièmement, l'article 8, § 2, b), prévoit également un assouplissement de la règle « dans des zones présentant des contraintes géographiques particulières, ou d'autres contraintes locales liées notamment à la densité de population ou aux besoins sociaux, lorsque les habitations individuelles, l'urbanisation ou le développement sont prévus par des instruments juridiques nationaux ». Nous nous attarderons surtout sur la condition des contraintes locales. En effet, ces contraintes locales peuvent être liées, mais ne sont pas limitées (emploi du terme « notamment »), à la construction d'habitations individuelles, à l'urbanisation ou au développement, lorsque que ces activités sont prévues par la législation nationale. Le but est de ne pas trop empêcher le développement des villes sur le littoral, déjà sujettes à une forte pression démographique, ainsi qu'au tourisme. Parmi les activités côtières autorisées sur la Méditerranée, on relève par exemple les exploitations aquacoles ou agricoles²⁷². Mais aussi, « lorsqu'une ville côtière est déjà saturée et que le développement est impossible ailleurs, la disposition de l'article 8-2-b-2 peut justifier la réduction, voire la non-application, du principe d'inconstructibilité dans la bande des 100 mètres²⁷³ », en prenant en compte néanmoins les objectifs du Protocole GIZC. Ainsi, la mesure phare de la bande inconstructible prévue par le Protocole GIZC de la mer Méditerranée fait l'objet d'assouplissements assez importants.

En outre, le Protocole GIZC prévoit que certaines activités sont soumises à autorisation préalable. En effet, selon l'article 9, § 2, e) et f), « les fouilles et extractions minérales, y compris l'utilisation de l'eau de mer dans les usines de dessalement et l'exploitation des carrières » (art. 9, §2, e), et les « infrastructures, installations énergétiques, ports et ouvrages sont soumis à autorisation de sorte que leurs impacts dommageables sur les écosystèmes, les paysages et la géomorphologie de la côte soient réduits au minimum ou, s'il y a lieu, compensés par des mesures non financières » (art. 9, § 2, f). Ainsi, pour contrôler si l'obligation a bien été appliquée, il faudra vérifier si l'État a bien conditionné ces activités à une autorisation préalable.

Les États Parties ont également l'obligation d'établir et de tenir à jours des inventaires nationaux des zones côtières (art. 16, § 1), d'élaborer une stratégie nationale de GIZC (art. 18, §§ 1 et 2), ainsi que des plans et programmes côtiers (art. 18, §§ 1 et 3).

²⁷¹ *Ibid.*, p. 91-94.

²⁷² *Ibid.*, p. 99.

²⁷³ *Ibid.*, p. 98.

2. – Des obligations de comportement

En DIE, les obligations de comportement semblent plus nombreuses que les obligations de résultat, c'est-à-dire, dans le cadre d'obligations de comportement, que l'on n'impose pas à l'État de parvenir à un résultat, mais le juge contrôlera si l'État a pris les mesures nécessaires pour se conformer à l'obligation²⁷⁴.

Le Protocole GIZC contient de nombreuses obligations de comportement. À l'article 9, a), d) et f) du Protocole, par exemple, nous notons respectivement que les États Parties « accordent une attention spéciale aux activités économiques qui exigent la proximité immédiate de la mer », ou encore « font en sorte d'adapter l'économie côtière et maritime à la nature fragile des zones côtières et de protéger les ressources de la mer contre la pollution », et « encouragent des codes de bonne conduite parmi les autorités publiques, les acteurs économiques et les organisations non gouvernementales ». Toutes ces obligations de comportement sont donc contraignantes, mais c'est bien l'attitude, le comportement de l'État qui est évalué et non le résultat atteint.

3. – Les autres obligations

Nous reprenons ici la classification opérée par J. Rochette, M. Wemaëre, R. Billé et G. du Puy-Montbrun, qui relèvent des obligations contenues dans le Protocole GIZC qui sont trop vagues, trop imprécises pour savoir s'il s'agit d'obligations de résultat ou d'obligations de comportement²⁷⁵. À ce titre, l'article 14, § 3, énonce que « des procédures de médiation ou de conciliation ainsi qu'un droit de recours administratif ou juridictionnel devraient être ouverts à toute partie prenante qui conteste des décisions, actes ou omissions soumis aux dispositions établies par les Parties sur la participation concernant les plans, programmes ou projets relatifs à la zones côtières ».

L'emploi du conditionnel (« devraient ») soulève un doute quant à la portée normative de cet article²⁷⁶. De la même façon, l'article 19, § 3, dispose que « les évaluations environnementales devraient tenir compte des impacts cumulatifs sur les zones côtières, notamment en accordant une attention particulière à leurs capacités de charge ».

II. – L'insuffisance du modèle de GIZC de la mer Méditerranée pour lutter contre la pollution tellurique des mers

Bien que la GIZC de la mer Méditerranée contribue à protéger l'environnement côtier tant marin que terrestre, le Protocole GIZC ne prend pas spécialement en compte certains aspects de la pollution marine tellurique, notamment la gestion des déchets et les pollutions transportées par les cours d'eau internationaux (A). Le modèle de la GIZC semble davantage conçu pour des problématiques autres que la pollution marine provenant des activités terrestres, notamment l'érosion côtière et les questions d'urbanisme (B).

²⁷⁴ J. ROCHETTE *et al.*, *Une contribution à l'interprétation des aspects juridiques du Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée*, PNUE, PAM, CAR/PAP, 2012, p. 55.

²⁷⁵ *Ibid.*, p. 52-53.

²⁷⁶ *Ibid.*, p. 56.

A. – La relative prise en compte des déchets au niveau des littoraux

La GIZC de la mer Méditerranée semble peu adaptée à la lutte spécifique contre la pollution marine d'origine tellurique puisque la gestion des déchets marins n'y est que relativement évoquée (1) et le champ d'application du Protocole reste relativement limité (2).

1. – L'insuffisante prise en charge de la gestion des déchets dans le cadre de la GIZC

Afin d'étudier le problème du déversement des déchets tant ménagers qu'industriels dans la mer, ainsi que leurs mouvements fortuits, un regard sur la GIZC semblait très pertinent. En effet, une meilleure protection des zones du littoral, de façon coordonnée à l'échelle régionale, semble être un bon début pour limiter le déversement de déchets d'origine terrestre vers la mer.

Cependant, à la lecture du Protocole GIZC de la mer Méditerranée, nous constatons que les déchets ne sont que relativement pris en compte. L'esprit du Protocole est bien de protéger le milieu terrestre et le milieu marin, néanmoins peu de dispositions sont consacrées à la gestion des déchets. Nous ne relevons d'ailleurs aucun article spécialement dédié aux déchets ou leurs mouvements fortuits. Peu d'articles abordent la question des déchets. Nous notons à ce titre l'article 9, § 1, c), du Protocole GIZC énonçant l'obligation de comportement selon laquelle les États Parties « veillent au respect de la gestion intégrée des ressources en eau et de la gestion écologiquement rationnelle des déchets ». Cette disposition est plutôt imprécise. Elle ne donne pas d'indications précises quant à la façon, par exemple, dont les déchets doivent être gérés de manière « écologiquement rationnelle ». L'article 9, § 2, c), du Protocole GIZC précise que « l'aquaculture doit être réglementée quant à l'utilisation d'intrants et quant au traitement des déchets ». Les déchets sont finalement abordés une troisième fois, à l'article 12, b), du Protocole GIZC consacré aux îles de la Méditerranée : les Parties s'engagent « à prendre en compte les spécificités de l'environnement insulaire ainsi que la nécessité d'assurer une interaction entre les îles dans les stratégies nationales, plans et programmes côtiers et instruments de gestion, notamment dans les domaines des transports, du tourisme, de la pêche, des déchets et de l'eau ». Les déchets ne sont donc évoqués qu'à ces trois reprises dans le Protocole GIZC de la mer Méditerranée.

La bande inconstructible de 100 mètres minimum prévue à l'article 8, § 2, a), peut contribuer à la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique. Cependant, l'obligation d'établir une bande inconstructible au niveau du littoral méditerranéen comporte des exceptions prévues pour ne pas stopper le développement des villes côtières. Si les villes riveraines de la mer Méditerranée sont déjà saturées, elles peuvent en effet procéder, si cela est prévu par les textes nationaux, à l'urbanisation de la zone côtière dans les 100 mètres à partir du rivage.

2. – Un champ d'application géographique encore limité

D'après l'article 3, § 1, du Protocole GIZC, le texte s'applique à la zone de la mer Méditerranée telle que définie à l'article 1^{er} de la Convention de Barcelone. De plus, vers la mer, le Protocole GIZC s'applique, sauf décision contraire de la part des Parties, jusqu'à la limite extérieure de la mer territoriale²⁷⁷. Vers la terre, sauf décision contraire, le champ

²⁷⁷ Protocole GIZC, art. 3, § 1, a).

d'application du Protocole GIZC est défini par les autorités côtières compétentes²⁷⁸.

L'article 1^{er} de la Convention de Barcelone prévoit que le traité s'applique aux « eaux maritimes de la Méditerranée proprement dite et des golfes et mers qu'elle comprend ». Ainsi, les fleuves et cours d'eau internationaux ne sont pas intégrés au champ d'application du Protocole GIZC. Or une part importante de la pollution marine tellurique provient des cours d'eau²⁷⁹. Dès lors, l'application du Protocole GIZC de la mer Méditerranée paraît insuffisante pour traiter la pollution tellurique des mers. Cela s'explique notamment parce que la GIZC n'a pas été conçue pour s'attaquer spécifiquement à ce problème.

B. – Une gestion intégrée des zones côtières pas destinée à la gestion des déchets marins

Le Protocole GIZC constitue une avancée importante en matière de gestion intégrée des zones côtières²⁸⁰, mais ne semble pas suffisant pour enrayer la pollution marine d'origine tellurique dans la mer Méditerranée. En effet, le Protocole constitue une avancée majeure et un bon exemple pour la mise en place d'une gestion intégrée des zones côtières. Il prévoit certaines obligations de résultat²⁸¹, telles que la soumission des fouilles et extractions minérales, des infrastructures, installations et ouvrages à une autorisation préalable (art. 9, § 2, e) et f) ou encore l'élaboration d'une stratégie nationale de GIZC (art. 18, §§ 1 et 2) ; des obligations de comportement²⁸² telles que l'encouragement à la rédaction de codes de conduite (art. 9, § 1, f). Néanmoins, en matière de gestion des déchets au niveau de l'interface terre-mer, on peut avancer que ce texte n'a pas été révolutionnaire. Selon un rapport de WWF publié en 2018, « chaque année, 150 000 à 500 000 tonnes de macrodéchets en plastique et 70 000 à 130 000 tonnes de microplastiques pénètrent les mers européennes. La grande majorité de ce plastique finit dans la mer Méditerranée²⁸³ ». Les rejets de plastiques de la France en mer Méditerranée proviennent pour 79 % (8,8 kT)²⁸⁴ des activités côtières et pour 12 % (1,4 kT)²⁸⁵ des fleuves – le Rhône étant le fleuve principal d'où viennent les déchets de France dans la Méditerranée²⁸⁶.

La GIZC, telle que prévue pour la mer Méditerranée, est principalement destinée à préserver le territoire contre l'érosion côtière. Le Protocole GIZC vise en effet à favoriser une utilisation durable des littoraux, avec un aménagement du rivage se voulant rationnel, et qui doit prendre en compte la protection de l'environnement tant marin que terrestre et la préservation de la biodiversité. L'article 5 du Protocole GIZC, sur les objectifs de la GIZC,

²⁷⁸ *Ibid.*, b).

²⁷⁹ L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge...*, préc., p. 245.

²⁸⁰ M. PRIEUR, *Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone relatif à la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée*, *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, hors-série 9, juillet 2011, p. 9.

²⁸¹ J. ROCHETTE *et al.*, *Une contribution à l'interprétation des aspects juridiques...*, 2012, préc., p. 53.

²⁸² *Ibid.*, p. 55.

²⁸³ E. ALESSI et G. DI CARLO, *Pollution plastique en Méditerranée*, WWF, 2018, p. 10, <https://www.wwf.fr/sites/default/files/doc-2018-06/180608_rapport_plastiques_mediterranee.pdf>.

²⁸⁴ Rapport « Stoppons le torrent de plastique ! Guide à destination des décideurs français pour sauver la Méditerranée », WWF, 2019, p. 8, <https://www.wwf.fr/sites/default/files/doc-2019-07/20190607_Guide_decideurs_Stoppons_le_torrent_de_plastique_WWF-min.pdf>.

²⁸⁵ *Ibid.*

²⁸⁶ *Ibid.*

prévoit ainsi que :

« La gestion intégrée des zones côtières a pour but :

- a) de faciliter, par une planification rationnelle des activités, le développement durable des zones côtières en garantissant la prise en compte de l'environnement et des paysages et en la conciliant avec le développement économique, social et culturel ;
- b) de préserver les zones côtières pour le bénéfice des générations présentes et futures ; (...)
- d) de garantir la préservation de l'intégrité des écosystèmes côtiers ainsi que des paysages côtiers et de la géomorphologie côtières ».

En outre, à la lecture du Préambule du Protocole GIZC de la mer Méditerranée, on comprend également que la préoccupation principale des États Parties est en effet de lutter contre la dégradation des zones côtières et de leur environnement, et non d'encadrer spécifiquement la pollution tellurique :

« Préoccupées par l'accroissement de la pression anthropique sur les zones côtières de la mer Méditerranée menaçant leur fragilité et désireuses de stopper et d'inverser le processus de dégradation de ces zones et de réduire, de façon significative, la perte de biodiversité des écosystèmes côtiers,

Inquiètes des risques qui pèsent sur les zones côtières du fait des changements climatiques susceptibles d'entraîner, entre autres, une élévation du niveau des mers, et conscientes de la nécessité d'adopter des mesures durables pour réduire les effets négatifs des phénomènes naturels²⁸⁷ ».

Bien que l'on puisse, dans un premier temps, penser que le modèle de gestion intégrée des zones côtières serait une bonne réponse au problème de la pollution tellurique des mers, nous constatons qu'il n'intègre pas tous les défis juridiques que suppose la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique en droit international. D'autres modèles de GIZC peuvent sensiblement se différencier du modèle pour la mer Méditerranée. Néanmoins, nous nous sommes concentrés sur le Protocole GIZC de la Convention de Barcelone, puisqu'après son adoption le 21 janvier 2008 à Madrid, il était considéré comme un instrument juridique inédit²⁸⁸.

Ainsi, ce modèle de GIZC propose une approche globale mais qui est destinée à lutter contre la dégradation du territoire côtier tout en essayant de préserver l'environnement. Une approche globale visant à lutter contre la pollution marine d'origine tellurique se distinguera donc d'une approche globale ciblant l'érosion côtière.

²⁸⁷ Protocole GIZC, Préambule.

²⁸⁸ M. PRIEUR, Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone..., préc., p. 6.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

S'attaquer à la pollution marine d'origine tellurique oblige à mobiliser différentes branches du droit international public qui ne s'intègrent que très peu entre elles. Le droit de la mer et le droit international fluvial se sont vu appliquer les principes de droit international de l'environnement tels que les principes de prévention, d'utilisation non dommageable du territoire ou encore de l'utilisation équitable et raisonnable du cours d'eau partagé, sans que de véritables connexions entre les milieux aquatique et marin ne soient appréhendées. Ce constat se reflète bien à travers l'article 2 de la Convention de New York (1997) relative aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, qui dispose qu'un cours d'eau peut être défini comme « un système d'eaux de surface et d'eaux souterraines constituant, du fait de leurs relations physiques, un ensemble unitaire et aboutissant normalement à un point d'arrivée commun ». La Convention de New York reste floue quant à ce « point d'arrivée commun », elle ne le définit pas et ne précise ainsi donc pas la relation que le cours d'eau, et par extension la Convention, pourraient entretenir avec le milieu marin et le droit de la mer²⁸⁹. Ce manque d'intégration entre les branches du droit international public est également visible au niveau institutionnel : les organisations pour les mers régionales et les commissions fluviales n'interagissent guère – selon les zones géographiques et commissions concernées – entre elles²⁹⁰.

Au-delà du manque d'intégration entre les institutions et les branches du droit international public concernées, l'encadrement insuffisant de la pollution marine d'origine tellurique s'explique, plus généralement, par le manque de prise en compte du lien entre la terre et la mer et du cheminement des déchets situés sur terre vers les océans. En effet, le droit de la mer et le droit international fluvial sont des droits principalement tournés vers la mer. Les mouvements fortuits de déchets sur terre ne sont que peu ou pas appréhendés dans les instruments juridiques relevant du droit de la mer. De même, en droit international fluvial, les Conventions d'Helsinki et de New York ne prévoient pas de dispositions basées sur le cheminement des déchets jusqu'aux fleuves partagés. En outre, l'obligation coutumière de mener une étude d'impact environnemental ne s'applique que dans les cas d'un risque transfrontière important. Sont alors exclus de cette obligation les cours d'eau situés en amont des fleuves internationaux et donc les projets et activités menés aux alentours sur terre.

Ces constats reflètent le caractère sectoriel et limité de l'encadrement de la pollution tellurique des mers. L'on pourrait penser, dans un premier temps, que le modèle de gestion intégrée des zones côtières (GIZC), particulièrement développé pour la zone de la mer Méditerranée, constituerait une solution face au constat de l'inadaptation de l'approche sectorielle en matière de pollution tellurique des mers. En effet, ce modèle permet une approche intersectorielle de la gestion des zones côtières. Cependant, malgré ses points pertinents, ce modèle se révèle davantage conçu pour répondre aux problématiques de l'érosion côtière et d'urbanisme qu'au problème du contrôle de la pollution tellurique des mers et de la gestion des déchets.

En définitive, l'approche juridique visant à protéger le milieu marin contre la pollution tellurique reste fragmentée, sectorielle et inadaptée aux défis que pose une telle thématique.

²⁸⁹ P. RICARD, Le droit international et la lutte contre la pollution marine par les déchets de matières plastiques, *Ann. fr. dr. intern.*, LXV, 2019, p. 17.

²⁹⁰ L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge...*, préc., p. 251.

L'encadrement de la pollution marine d'origine tellurique implique un enchevêtrement de régimes relevant tant du droit de la mer que du droit des fleuves internationaux, auxquels ont été appliqués les principes de DIE. Cette approche fragmentée fait obstacle à une vision globale du sujet et empêche ainsi de traiter le sujet à sa source. L'origine de la pollution tellurique des mers est finalement à retracer plus loin que la jonction terre-mer, qui constitue néanmoins le point d'entrée de cette pollution, et remonte en fait à la gestion des déchets par les États, les industries et les individus, voire aux chaînes de production, en amont. Étant donné la diversité des acteurs impliqués et la difficile prise en compte du *continuum* terre-mer dans les instruments juridiques internationaux, seule une approche holistique semble pouvoir prendre en compte tous les aspects de la pollution marine d'origine tellurique et ainsi répondre aux défis juridiques que soulève un tel sujet.

DEUXIÈME PARTIE. – UNE APPROCHE HOLISTIQUE NÉCESSAIRE POUR UNE PROTECTION EFFICACE DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE

Le *continuum* terre-mer au niveau des espace côtiers et des cours d’eau explique qu’une approche spatiale, mobilisant davantage soit le droit de la mer, soit le droit des fleuves internationaux, soit le droit de l’urbanisme, semble limitée. Les pollutions telluriques, qu’elles proviennent de rejets industriels ou ménagers, de débordements de réseaux d’assainissement ou encore de décharges sauvages situées près de cours d’eau, ne sont pas complètement arrêtées dans leur chemin au niveau de l’interface terre-mer et se déversent alors dans les réseaux fluviaux ou directement dans la mer. Appréhender la pollution marine d’origine terrestre par un découpage terre-fleuve-mer ne paraît alors pas adapté à la réalité de la jonction terre-mer caractérisant les littoraux et les fleuves. Il semble ainsi indispensable d’adopter une approche « holistique », c’est-à-dire ne prenant pas en compte ce découpage spatial, afin d’intégrer l’ensemble des connexions entre les activités humaines sur terre et la pollution des mers.

L’approche holistique vient compléter l’approche sectorielle traditionnelle. En effet, le droit de la mer est une branche ancienne du droit international public. Son développement, de l’ouvrage *Mare liberum* (1609) de Grotius à la CNUDM (1982), est incontestable et n’est pas remis en cause. Par ailleurs, la pertinence du programme pour les mers régionales paraît évidente puisque cette approche régionale permet de prendre en compte les caractéristiques de chaque mer régionale (mers semi-fermées, mers fermées, par exemple) et permet aussi de mobiliser des États partageant des intérêts communs.

Ainsi, une nouvelle approche, plus holistique, compléterait l’approche sectorielle et permettrait d’avoir une vision globale et d’intégrer tous les éléments contribuant à la pollution tellurique. Cette vision holistique appréhende donc la pollution marine d’origine tellurique depuis les différentes sources terrestres de celle-ci, en passant par les moyens de diffusion de cette pollution ou de ces déchets marins, jusqu’à la mer et les océans (Chapitre I).

Afin d’adopter une vision globale de l’encadrement de la pollution marine d’origine tellurique, il conviendra aussi de se pencher sur la question de la responsabilité des acteurs à l’origine de cette pollution. En effet, l’étude des régimes de responsabilité applicables va permettre d’évaluer l’effectivité des instruments juridiques internationaux de protection de l’environnement marin contre la pollution tellurique (Chapitre II).

CHAPITRE I. – UNE APPROCHE INTÉGRANT DAVANTAGE LE LIEN ENTRE LA TERRE ET LA MER

Une approche globale n’aurait donc pas une assise spatiale et permettrait ainsi de mieux intégrer le lien entre la terre et la mer, difficilement pris en compte dans l’approche sectorielle traditionnelle. Cette meilleure intégration du *continuum* terre-mer peut passer par une approche dite « écosystémique », c’est-à-dire qui s’appuie sur l’ensemble des interactions et interdépendances existant entre les différents éléments composant un écosystème, ici l’ensemble des éléments biotiques et abiotiques, y compris les hommes, concernés par la pollution tellurique des mers (Section I). Finalement, nous nous positionnerons surtout pour l’adoption d’une approche basée sur le cycle de vie des déchets marins (Section II), les deux

approches n'étant pas exclusives.

SECTION I. – LA DIFFICILE CONCEPTION D'UNE APPROCHE ÉCOSYSTÉMIQUE POUR LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION TELLURIQUE

L'approche écosystémique est intéressante et est d'ailleurs très souvent reprise par les organismes œuvrant pour la protection de l'environnement, puisqu'elle offre une vision globale des interactions et des interdépendances entre l'homme et le milieu naturel. En effet, l'approche écosystémique peut être définie comme une approche « visant à prendre en compte les interactions biologiques et donc l'intégrité des écosystèmes²⁹¹ ». Toutefois, bien que l'approche écosystémique soit séduisante (I), elle présente encore quelques limites (II).

I. – Les avantages à l'adoption d'une approche écosystémique pour protéger le milieu marin de la pollution tellurique

Face au lien existant entre les espaces terrestres, d'un côté, et les espaces fluviaux et marins, de l'autre, il semble indispensable d'adopter une approche globale ou holistique prenant en compte l'ensemble des connexions entre les activités humaines sur terre et le milieu marin. 80 % de la pollution marine est d'origine tellurique. Ainsi les activités humaines menées sur terre polluent les fleuves, les mers et les océans de manière considérable, alors même que les ressources marines biotiques et abiotiques fournissent des services dits « écosystémiques » à l'homme (A). En outre, le découpage terre-fleuve-mer présent dans l'approche sectorielle n'est pas suffisamment adapté à la configuration terre-mer des espaces côtiers qui implique la présence d'un écosystème dont les éléments sont situés tant sur terre que dans la mer. Une approche écosystémique présente donc l'avantage d'intégrer l'ensemble des éléments constituant l'écosystème tant sur terre que dans la mer (B).

A. – Une approche écosystémique nécessaire pour la garantie de services écosystémiques

La préservation du milieu marin et la lutte contre la pollution marine, y compris les pollutions telluriques, sont nécessaires pour garantir les services écosystémiques que la nature offre à l'homme. Le ministère de l'Europe et des Affaires étrangères classe plusieurs types de services que la nature rend à l'être humain : des services d'approvisionnement (nourriture, eau douce, etc.), des services de régulation (régulation du climat, de l'eau et de certaines maladies humaines, etc.), des services culturels (loisirs, science, etc.) et des services de soutien (production de biomasse, production d'oxygène, cycle de l'eau, etc.)²⁹². La typologie des services écosystémiques peut varier²⁹³, mais ce qu'il est important de retenir c'est que les ressources biotiques et abiotiques, en l'espèce, de la mer, sont nécessaires à la vie et au développement de l'homme. Or la pollution du milieu marin, y compris la pollution tellurique qui représente 80 % de la pollution marine, nuit à la biodiversité et donc aux

²⁹¹ P. RICARD, *La conservation de la biodiversité dans les espaces maritimes internationaux. Un défi pour le droit international*, Paris, Pedone, 2019, p. 152.

²⁹² I. DOUSSAN, Brève histoire de l'intégration de la notion de service écosystémique en droit, *Droit et ville*, vol. 2, n° 84, 2017, p. 86-87.

²⁹³ *Ibid.*, p. 87.

services écosystémiques que la nature fournit.

Dans un rapport de 2006 sur les océans et le droit de la mer, le Secrétaire général des Nations unies précisait que « les écosystèmes sont indispensables à l'être humain parce qu'ils fournissent et régulent des services culturels et des services de soutien. La santé des écosystèmes est donc un élément essentiel du milieu, mais aussi un élément important de l'existence et du développement de la société humaine, l'être humain étant lui-même un élément des écosystèmes et ses interactions avec eux ayant des effets profonds sur la structure de leurs fonctions, qui ont à leur tour des effets profonds sur l'habitat, la santé et même le développement socioéconomique de l'homme ²⁹⁴».

Nous pouvons par ailleurs relever que dans l'affaire *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua), indemnisation*, de 2018, le Costa Rica entendait évaluer les dommages environnementaux subis en utilisant la « méthode des services écosystémiques²⁹⁵ ». Il s'agit d'une méthode par laquelle le montant des dommages causés est estimé selon la valeur des services rendus par tous les écosystèmes qui ont été dégradés. Le Nicaragua, lui, prônait la méthode basée sur « les frais de restauration », c'est-à-dire les « frais que le Costa Rica a raisonnablement engagés en construisant une digue destinée à barrer le *caño* oriental de 2013 afin de remédier aux conséquences des travaux nicaraguayens²⁹⁶ » et sur « les frais de remplacement des biens et services environnementaux qui soit ont été perdus soit risquent de l'être tant que la zone touchée n'a pas recouvré son état d'origine²⁹⁷ ». Finalement, on notera que, dans cette affaire, la Cour ne s'est pas prononcée sur une méthode unique à utiliser pour évaluer les dégâts causés à l'environnement et la perte éventuelle de services écosystémiques : « La Cour s'abstiendra donc de choisir entre ces deux méthodes ou d'utiliser exclusivement l'une d'elles pour évaluer les dommages subis par la zone humide protégée qui est située au Costa Rica. Elle empruntera cependant à l'une ou à l'autre chaque fois que leurs éléments offriront une base raisonnable d'évaluation²⁹⁸ ».

Ainsi l'approche écosystémique, c'est-à-dire le fait de prendre en compte les interactions et les interdépendances entre l'homme et son milieu naturel, est nécessaire pour garantir les services écosystémiques, tels que la régulation du climat, le cycle de l'eau ou encore l'accès à certains loisirs en mer. En 2005, plus de 200 experts se sont ainsi accordés pour dire qu'« *ecosystem-based management is an integrated approach to management that considers the entire ecosystem, including humans. The goal of ecosystem-based management is to maintain an ecosystem in a healthy, productive and resilient condition so that it can provide the services humans want and need*²⁹⁹ ».

En plus d'intégrer la protection des services écosystémiques que la nature fournit à l'homme, l'approche écosystémique permet également d'intégrer les éléments terrestres comme marins interagissant dans cet écosystème.

²⁹⁴ Rapport du Secrétaire général, *Les océans et le droit de la mer*, Doc A/61/63, 9 mars 2006, p. 35-36, § 114.

²⁹⁵ CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua), indemnisation*, *Rec.*, 2018, p. 29, § 46.

²⁹⁶ *Ibid.*, p. 28, § 40.

²⁹⁷ *Ibid.*

²⁹⁸ *Ibid.*, p. 31, § 52.

²⁹⁹ K. L. McLEOD et H. M. LESLIE, *Ecosystem-Based Management for the Oceans*, Washington-Covelo-London, IslandPress, 2009, p. 4.

B. – Une approche écosystémique permettant l'intégration dynamique des éléments terrestres et marins

L'approche écosystémique présente cet avantage qu'elle tend à dépasser la vision fragmentée en droit international public de la pollution marine d'origine tellurique³⁰⁰. Au lieu d'appréhender les éléments situés sur terre séparément des éléments du milieu marin au niveau des espaces côtiers, l'approche écosystémique met l'accent sur les interactions entre les éléments biotiques et abiotiques de ces deux milieux. On peut alors considérer un écosystème côtier dans son ensemble³⁰¹. Par exemple, en mettant en place une gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée, le Protocole GIZC de la Convention de Barcelone, dans son Préambule, appréhende en effet les espaces concernés comme formant « des écosystèmes côtiers ». De manière scientifique, ces derniers peuvent être définis comme « des entités géomorphologiques³⁰² assurant la transition entre le continent et l'océan. Par rapport au domaine océanique, les caractéristiques majeures de ces écosystèmes sont leur faible profondeur, leur volume restreint et l'influence des apports d'eau douce, ainsi qu'une variabilité à haute fréquence directement reliée à celle des facteurs physiques (marées, vents, débits fluviaux)³⁰³ ».

Les écosystèmes côtiers et continentaux sont d'ailleurs ceux qui subissent les plus fortes pressions dues aux activités anthropiques³⁰⁴. Ce constat reflète bien la réalité du *continuum* terre-mer et on peut directement faire le lien entre le fait que les écosystèmes côtiers fassent partie des milieux les plus agressés par l'homme et le fait que 80 % de la pollution marine est d'origine tellurique. Cela laisse donc penser qu'une meilleure protection des écosystèmes côtiers contribuerait à réduire la pollution tellurique des mers et des océans.

L'approche écosystémique permet d'appréhender l'environnement côtier comme un ensemble vivant, dynamique et en mouvement. Hanling Wang distingue cinq caractéristiques d'un écosystème, parmi lesquelles : « (1) *An ecosystem exists in a space with boundaries that may or may not be explicitly delineated. Ecosystems are distinguishable from each other based on their biophysical attributes and their locations. [...] (4) An ecosystem is dynamic. Its structure and function change with time*³⁰⁵ ». Ainsi, l'écosystème forme un ensemble

³⁰⁰ V. E. NAIM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement. Contribution à l'étude des rapports de la science et du droit*, Bruylant/Vubpress, 1999, p. 403, cité par P. RICARD, *La conservation de la biodiversité dans les espaces maritimes internationaux. Un défi pour le droit international*, Paris, Pedone, 2019, p. 152.

³⁰¹ R. AMARA, Impact de l'anthropisation sur la biodiversité et le fonctionnement des écosystèmes marins. Exemple de la Manche-mer du Nord, *VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement*, hors-série 8, octobre 2010, p. 2.

³⁰² Qui se rapporte à la géomorphologie, c'est-à-dire la description et l'explication des formes du relief terrestre. V. « Géomorphologie », *Encyclopædia Universalis*, <<https://www.universalis.fr/dictionnaire/geomorphologie/>>.

³⁰³ B. QUEGUINER, Biogéochimie côtière, *Centre d'Océanologie de Marseille, Aix-Marseille Université ; CNRS ; LOPB UMR 6535, Laboratoire d'Océanographie et de Biogéochimie, OSU/Centre d'Océanologie de Marseille*, 2009, p. 2.

³⁰⁴ *Ibid.*, p. 3.

³⁰⁵ H WANG, Ecosystem Management and its Application to Large Marine Ecosystems: Science, Law and Politics, *Ocean Development and International Law*, vol. 35, n° 1, 2004, p. 42. Les cinq caractéristiques d'un écosystème sont, selon H. WANG : « (1) *An ecosystem exists in a space with boundaries that may or may not be explicitly delineated. Ecosystems are distinguishable from each other based on their biophysical attributes and their locations. (2) An ecosystem includes both living organisms and their abiotic environment, including pools of organic and inorganic materials. (3) The organisms interact with each other, and interact with the physical environment through fluxes of energy, organic and inorganic materials amongst the pools. These fluxes are mediated and functionally controlled by species' behavior and environmental forces. (4) An ecosystem is dynamic.*

dynamique pas forcément délimité de manière explicite : « *The term “ecosystem” does not, necessarily, correspond to the terms “biome” or “ecological zone”, but can refer to any functioning unit at any scale. Indeed, the scale of analysis and action should be determined by the problem being addressed. It could, for example, be a grain of soil, a pond, a forest, a biome or the entire biosphere*³⁰⁶ ».

Une approche centrée sur les écosystèmes côtiers peut donc être utilisée pour appréhender la protection des littoraux dans le cadre de la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique. Dans cette approche, l'impact des éléments terrestres sur les éléments marins serait pris en compte de manière plus efficace grâce à la vision d'ensemble, la vision globale, proposée par l'approche écosystémique. À titre d'exemple, en adoptant une approche écosystémique, on comprend que la dégradation des mangroves par les polluants d'origine terrestre a non seulement un impact sur les ressources marines propres aux mangroves, mais aussi sur les écosystèmes coralliens. « En effet, les eaux des mangroves jouent le rôle de nurseries pour les stades larvaires et pour les juvéniles de nombreuses espèces de poissons et d'invertébrés récifaux de telle sorte que la dégradation de ces dernières implique des conséquences néfastes pour les communautés récifales »³⁰⁷. De plus, les mangroves contribuent entre autres à la régulation du climat, la stabilisation des sols et la protection contre les *tsunamis*, ce qui démontre bien que les écosystèmes interagissent entre eux et que ces interactions doivent être prises en compte afin d'évaluer l'impact environnemental des activités humaines menées sur terre.

Par ailleurs, selon l'approche écosystémique, toutes les interconnexions entre les éléments biotiques et abiotiques composant l'espace côtier sont prises en compte, y compris les activités humaines. Jan Barica explique ainsi : « *The ecosystem approach represents a shift from the conventional disciplinary and compartmental focus (for example: waste water, water column, sediment, fish) to an integrated approach that examines the interactions between water, biota, land, atmosphere, and human populations*³⁰⁸ ».

Ainsi, l'écosystème côtier comprend des éléments tant marins que terrestres, y compris l'homme et ses interactions avec l'environnement. L'approche écosystémique permet donc de dépasser la vision fragmentée de l'approche sectorielle afin de prendre en compte la complexité du vivant³⁰⁹. Il s'agit d'une véritable approche globale du milieu, néanmoins, dans la pratique cette approche présente certaines limites.

II. – Les limites conceptuelles et à la mise en pratique de l'approche écosystémique

L'approche écosystémique peut être décrite comme « un nouveau paradigme de la gestion environnementale³¹⁰ », parce qu'elle propose une méthode d'approche devant

6 Its structure and function change with time.7 (5) An ecosystem exhibits emergent properties that are characteristic of its type and that are invariant within the domain of existence ».

³⁰⁶ Secretariat of the Convention on Biological Diversity, *The Ecosystem Approach*. (CBD Guidelines) Montreal: Secretariat of the Convention on Biological Diversity, 2004, p. 6, § 3.

³⁰⁷ Fr. RAMADE et H. ROCHE, Effets des polluants sur les écosystèmes récifaux, *Revue d'écologie (La Terre et La Vie)*, vol. 61, 2006, p. 4.

³⁰⁸ J. BARICA, The anticipated degree of success of different approaches to lake rehabilitation, *Journal of Aquatic Ecosystem Health* 2, 1993, p. 95.

³⁰⁹ P. RICARD, *La conservation de la biodiversité dans les espaces maritimes internationaux. Un défi pour le droit international*, Paris, Pedone 2019, p. 152.

³¹⁰ V. DE LUCIA, Competing Narratives and Complex Genealogies: The Ecosystem Approach in International

permettre à la fois la protection de l'environnement, de la biodiversité, et un développement durable³¹¹. L'approche écosystémique est ainsi perçue comme *la* méthode à utiliser pour conserver la nature et sa diversité biologique³¹². Cependant, l'approche écosystémique reste encore imprécise et instable du fait de l'absence d'une définition unique la décrivant (A) et du peu d'exemples concrets de sa mise en œuvre (B).

A. – Les multiples définitions de l'approche écosystémique

Dans les années 80, l'approche écosystémique s'est imposée comme une idée novatrice permettant de pallier les incohérences d'une approche traditionnellement fragmentée en droit de l'environnement³¹³. Cependant, il y a un manque de consensus pour s'accorder sur une définition unique de l'approche écosystémique³¹⁴. Dans son rapport de 2006 sur « les océans et le droit de la mer », le Secrétaire général des Nations unies reconnaît qu'« il n'existe pas de définition internationalement reconnue de l'« approche écosystémique », terme qui s'interprète différemment selon le contexte³¹⁵ ». Afin d'étudier les différentes tentatives visant à définir l'approche écosystémique, nous nous appuyons sur une distinction entre les approches *a priori* écocentrées (1), les approches anthropocentrées (2) et les approches hybrides (3) d'une telle définition.

1. – Les définitions a priori écocentrées

On qualifie d'« écocentrée » l'approche qui place en son centre la nature, les écosystèmes et leurs besoins. Cette conception se construit en opposition avec l'approche anthropocentrée qui, elle, place les besoins de l'homme au centre de la gestion des ressources naturelles.

Le premier instrument juridique international à avoir adopté un point de vue écosystémique pour la préservation des océans est la Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique (Convention CAMLR) de 1980³¹⁶ et la conception de l'approche écosystémique y est écocentrée³¹⁷. En effet, la Convention CAMLR vise spécifiquement la conservation des ressources marines vivantes, c'est-à-dire « les populations de poissons à nageoires, de mollusques, de crustacés et de toutes les autres espèces d'organismes vivants, y compris les oiseaux³¹⁸ » de la zone Antarctique telle que délimitée dans la Convention³¹⁹ et ne se penche pas sur la question des besoins de l'homme. Cette approche écocentrée est également constatable dans les principes de conservation soutenus

Environmental Law, *Journal of Environmental Law*, vol. 27, 2015, p. 92.

³¹¹ *Ibid.*

³¹² P. RICARD, La conservation de la biodiversité..., préc., p. 152.

³¹³ J. A. LAYZER, *Natural Experiments: Ecosystem-based Management and the Environment*, MIT Press, 2008, p. 21.

³¹⁴ R. D. LONG, A. CHARLES et R. L. STEPHENSON, Key principles of marine ecosystem-based management, *Marine Policy*, vol. 57, 2015, p. 54.

³¹⁵ Rapport du Secrétaire général des Nations unies, *Les océans et le droit de la mer*, doc A/61/63 (9 mars 2006), p. 34, § 107.

³¹⁶ *Ibid.*, p. 34, § 108.

³¹⁷ P. RICARD, La conservation de la biodiversité..., préc., p. 153.

³¹⁸ Convention CAMLR, art. 1, § 2.

³¹⁹ *Ibid.*, art. 1, § 1, et 2, § 1.

par la Convention CAMLR :

« (a) prévenir la diminution de la taille de toute population exploitée en-deçà du niveau nécessaire au maintien de la stabilité du recrutement. A cette fin, il ne sera pas permis que ce volume descende en-deçà du niveau proche de celui qui assure l'accroissement maximum annuel net de la population ;

(b) maintenir les rapports écologiques entre les populations exploitées, dépendantes ou associées des ressources marines vivantes de l'Antarctique et reconstituer leurs populations exploitées aux niveaux définis à l'alinéa (a) ; et

(c) prévenir les modifications ou minimiser les risques de modifications de l'écosystème marin qui ne seraient pas potentiellement réversibles en deux ou trois décennies, compte tenu de l'état des connaissances disponibles en ce qui concerne les répercussions directes ou indirectes de l'exploitation, de l'effet de l'introduction d'espèces exogènes, des effets des activités connexes sur l'écosystème marin et de ceux des modifications du milieu, afin de permettre une conservation continue des ressources marines vivantes de l'Antarctique³²⁰ ».

Ainsi, l'approche écosystémique développée pour l'Antarctique est limitée à des objectifs écologiques³²¹. De même, selon la Commission pour la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique (CCAMLR)³²² : « *Management also follows an "ecosystem" approach. Ideally, this takes into account all the delicate and complex relationships between organisms (of all sizes) and physical processes (such as currents and sea temperature) that constitute the Antarctic marine ecosystem*³²³ ».

En outre, à l'origine, les premiers défenseurs de l'approche écosystémique avaient adopté une vision écocentrique³²⁴. En effet, les premiers à s'intéresser à une approche centrée sur les écosystèmes étaient principalement des scientifiques, parmi lesquels R. Edward Grumbine qui, en 1994, affirme que : « *Ecosystem management integrates scientific knowledge of ecological relationships within a complex sociopolitical and values framework toward the general goal of protecting native ecological integrity over the long term*³²⁵ ». Selon lui, l'approche écosystémique répond à cinq objectifs : « (1) *maintain viable populations of all native species in situ ; (2) represent, within protected areas, all native ecosystem types across their natural range of variation; (3) maintain evolutionary and ecological processes; (4) manage over periods of time long enough to maintain the evolutionary potential of species and ecosystems; and (5) accommodate human use and occupancy within these constraints*³²⁶ ». On comprend donc ici que la priorité est donnée aux besoins des écosystèmes, et non aux besoins de l'homme.

Une telle approche écocentrique est également adoptée dans la directive-cadre européenne « stratégie pour le milieu marin » de 2008³²⁷ qui énonce que, « dans le cadre de l'application à la gestion des activités humaines d'une démarche fondée sur la notion d'écosystème tout en permettant une utilisation durable des biens et des services marins, il convient en priorité de parvenir à un bon état écologique du milieu marin de la Communauté ou de maintenir un tel état, de persévérer dans sa protection et sa préservation et de prévenir

³²⁰ Ibid., art. 2, § 3.

³²¹ R. D. LONG *et al.*, Key principles..., préc., p. 54.

³²² Commission for the Conservation of Antarctic Marine Living Resources (CCAMLR).

³²³ CCAMLR. *CCAMLR's Management of the Antarctic*, Hobart, Australia, 2001, p. 6, <https://www.ccamlr.org/en/system/files/MgmtOfTheAntarctic_en.pdf>, consulté le 27 mai 2021.

³²⁴ J. A. LAYZER, Natural Experiments..., préc., p. 21.

³²⁵ Ibid.

³²⁶ Ibid.

³²⁷ P. RICARD, La conservation de la biodiversité..., préc., p. 153.

toute nouvelle détérioration³²⁸ ».

La question d'une conception écocentrée plutôt qu'anthropocentree du droit de l'environnement est souvent discutée. Dans son article de 2015 intitulé « Competing Narratives and Complex Genealogies », publié dans le *Journal of Environmental Law*, Vito de Lucia estime qu'une approche écocentree serait nécessaire pour une protection juridique plus efficace de l'environnement : « *The perspective of this article is in this respect entirely sympathetic to the growing amount of legal scholarship that identifies the root of the unfolding ecological crises with law's reflection of a "harmful and outdated anthropocentric worldview". And while the binary anthropocentrism-ecocentrism has been critiqued on a number of grounds by some very recent scholarship, it still offers – appropriately qualified – an analytically useful filter*³²⁹ ».

Finalement, d'un point de vue écocentree, nous noterons le *River Claims Settlement Act*, une loi néo-zélandaise du 20 mars 2017, qui consacre la personnalité juridique et les droits du fleuve Whanganui et de ses écosystèmes³³⁰. L'article 12 de cette loi reconnaît le « *Te Awa Tupua* », une entité désignant le fleuve, son écosystème et les Maoris vivant sur ses berges comme un « tout indivisible et vivant, comprenant le fleuve Whanganui, depuis les montagnes jusqu'à la mer, incorporant tous ses éléments physiques et métaphysiques », y compris les hommes vivant le long du fleuve³³¹. Une telle approche paraît intéressante pour appréhender la pollution marine d'origine tellurique, puisque l'entité *Te Awa Tupua* s'étend des montagnes jusqu'à la mer, ce qui inclut donc notamment les écosystèmes d'eau douce se déversant dans le Whanganui, plus long fleuve navigable de Nouvelle-Zélande. Néanmoins, cette reconnaissance de la personnalité juridique du fleuve Whanganui est à replacer dans le contexte du droit des peuples autochtones. En effet, le Traité de Waitangi du 6 février 1840 qui a établi la souveraineté de la Couronne britannique sur la Nouvelle-Zélande garantissait, à son article 2, « aux chefs et tribus de Nouvelle-Zélande et à leurs respectives familles et individus la pleine possession exclusive et paisible de leurs terres, biens, forêts, pêcheries et autres propriétés qu'ils possèdent individuellement ou collectivement ». C'est sur la base d'un rapport rendu par le Tribunal de Waitangi, chargé d'étudier les violations alléguées du Traité de Waitangi, qu'un projet de loi sera rédigé le 2 mai 2016 et aboutira au *River Claims Settlement Act*³³². La reconnaissance de la personnalité juridique du fleuve Whanganui et de ses écosystèmes s'inscrit donc dans un contexte particulier relevant notamment des droits des peuples autochtones de Nouvelle-Zélande.

2. – Les définitions anthropocentrées

Bien que la conception écocentree de l'approche écosystémique en droit puisse être attrayante, un point de vue anthropocentree permet, quant à lui, de recentrer les textes sur les mesures plus ou moins concrètes que l'homme doit adopter pour promouvoir un développement durable. La conception anthropocentree de l'approche écosystémique met

³²⁸ Directive 2008/56/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 établissant un cadre d'action communautaire dans le domaine de la politique pour le milieu marin (directive-cadre « stratégie pour le milieu marin »), § 8.

³²⁹ V. DE LUCIA, *Competing Narratives...*, préc., p. 94.

³³⁰ Th. DELEUIL, « Je coule donc je suis » : la reconnaissance des droits du fleuve Whanganui par le droit néo-zélandais ?, *RJE*, n° 3/2020, pp. 438 et 444.

³³¹ *Ibid.*, p. 438.

³³² *Ibid.*, p. 440.

davantage l'accent sur les services écosystémiques fournis par la nature et les moyens à mettre en œuvre pour les garantir.

La FAO a opté pour cette conception de l'approche écosystémique³³³. D'après la définition de l'approche écosystémique donnée par la FAO dans le cadre des pêches, l'approche écosystémique « s'efforce d'équilibrer divers objectifs de la société en tenant compte des connaissances et des incertitudes relatives aux composantes biotiques, abiotiques et humaines des écosystèmes et de leurs interactions, et en appliquant à la pêche une approche intégrée dans des limites écologiques valables³³⁴ ». L'approche anthropocentrée s'appuie donc sur l'objectif de développement durable des sociétés et sur l'exploitation des ressources naturelles par l'homme. La FAO a en outre développé un partenariat pour une Économie des écosystèmes et de la biodiversité (TEEB)³³⁵, dont le but est notamment d'attribuer une valeur économique aux services écosystémiques rendus par la nature : « *Demonstrating value in economic terms is often useful for decision-makers to consider the full costs and benefits of nature rather than just those that enter the markets in the form of private goods*³³⁶ ».

L'homme dépend des services écosystémiques pour se développer. Karen McLeod et Heather Leslie précisent alors que « *it is important to note that the concept of ecosystem-based management is grounded in the idea that ultimately we are managing people's influences on ecosystems, not ecosystems themselves*³³⁷ ». L'approche écosystémique, ou « *ecosystem-based management* », ne viserait donc pas à gérer les écosystèmes en eux-mêmes, mais plutôt à gérer les activités humaines qui affectent les écosystèmes³³⁸. Ainsi, dans le cadre de la pollution marine d'origine tellurique, l'approche écosystémique permet d'encadrer les activités humaines menées sur terre et qui ont un impact sur le milieu marin.

3. – Les approches hybrides

Certaines approches peuvent être considérées comme plus ou moins hybrides puisqu'on y retrouve des éléments relevant tant de la conception écocentrée que de la conception anthropocentrée de l'approche écosystémique. C'est le cas par exemple de la Commission OSPAR pour qui « *the essence of EA*³³⁹ *is to allow sustainable exploitation of natural resources while maintaining the quality, structure and functioning of marine ecosystem*³⁴⁰ ». Dans le même sens, la Commission OSPAR précise aussi : « *OSPAR's Biodiversity and Ecosystems Strategy addresses both the protection of species, habitats and*

³³³ V. DE LUCIA, *Competing Narratives...*, préc., p. 113.

³³⁴ FAO, Directives techniques pour une pêche responsable. *Aménagement des pêches*. 2. *L'approche écosystémique des pêches*, n° 4, suppl. 2, 2003, p. 11-12.

³³⁵ FAO, Services écosystémiques & biodiversité, <<http://www.fao.org/ecosystem-services-biodiversity/background/fr/>>, consulté le 27 mai 2021.

³³⁶ The Economics of Ecosystems & Biodiversity (TEEB), Approach, <<http://teebweb.org/about/approach/>>, consulté le 27 mai 2021.

³³⁷ K. L. McLEOD et H. M. LESLIE, *Ecosystem-Based Management for the Oceans*, Washington-Covelo-London, IslandPress, 2009, p. 5.

³³⁸ R. D. LONG *et al.*, *Key principles...*, préc., p. 53.

³³⁹ « *Ecosystem approach* ».

³⁴⁰ V. V. DE LUCIA, *Competing Narratives...*, préc., p. 112, note 168 : OSPAR Commission, *Quality Status Report 2010* (OSPAR 2010) 9.

*ecosystem processes and the management of human uses of the sea*³⁴¹ ».

La Convention sur la diversité biologique (CDB) de 1992 adopte aussi une position de compromis³⁴² entre les deux conceptions. L'article 1^{er} de la CDB précise que les objectifs de la Convention sont « la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques (...) ». Ici, tant les écosystèmes en eux-mêmes que les activités d'exploitation des ressources naturelles sont compris dans l'approche écosystémique.

Ainsi, face au manque de consensus sur une définition unique de l'approche écosystémique, des compromis vont émerger pour des définitions hybrides. Cependant, il n'existe toujours pas actuellement de définition universellement reconnue de l'approche écosystémique. Cela n'est pas en soi un obstacle à la mise en œuvre de l'approche écosystémique, mais plutôt une limite conceptuelle. Certaines constantes dans les différentes définitions de l'approche écosystémique peuvent être observées, telles que « la prise en compte des connections (biologiques, mais aussi sociales), et des effets cumulés des activités, la gestion des problèmes à échelle pertinente, la planification spatiale, la "gestion adaptative", l'association systémique de toutes les parties prenantes à la décision, ou encore le rôle déterminant de la science³⁴³ ». Rachel Long, Anthony Charles et Robert Stephenson soulignent néanmoins que « *the lack of consensus on what constitutes the key EBM principles creates a gap between theory and practice, and impedes successful application*³⁴⁴ ». Ainsi, la traduction en termes pratiques et juridiques de ces approches techniques reste difficile.

B. – Une mise en œuvre compliquée de l'approche écosystémique

L'approche écosystémique reste un concept et non un principe³⁴⁵. Elle sert donc de guide dans l'élaboration de textes mais ne précise pas les mesures concrètes à adopter. En effet, l'approche écosystémique est adaptée en fonction du domaine dans lequel elle est appliquée. Cependant, elle reste un concept abstrait, ce qui rend son application concrète difficile. Sa mise en œuvre est d'autant plus compliquée qu'en plus de ne pas présenter de définition unique, l'approche écosystémique s'appuie sur des logiques techniques et scientifiques qui peuvent être compliquées à introduire dans des textes juridiques.

L'application de l'approche écosystémique étant compliquée, les exemples de mise en œuvre de l'approche sont rares. Cela s'explique par la complexité des éléments scientifiques à prendre en compte ainsi que par le besoin d'introduire de nouvelles institutions de gouvernance³⁴⁶. Elizabeth MacPherson et ses coauteurs le soulignent, « *there remains uncertainty about the legal and policy tools, processes and institutions needed to support EBM*³⁴⁷. *It remains unclear, for example, whether implementing EBM requires comprehensive*

³⁴¹ OSPAR Commission, *Quality Status Report 2010* (OSPAR 2010) 8, <<https://qsr2010.ospar.org/en/ch08.html>>, consulté le 27 mai 2021.

³⁴² P. RICARD, *La conservation de la biodiversité...*, préc., p. 154.

³⁴³ *Ibid.*, p. 154-155.

³⁴⁴ R. D. LONG *et al.*, *Key principles...*, préc., p. 55.

³⁴⁵ P. RICARD, *La conservation de la biodiversité...*, préc., p. 157.

³⁴⁶ P. HOAGLANED, A (Social) Scientific Look At Ecosystem-Based Management, *Ocean and Coastal Law Journal*, vol. 15, n° 1, 2010, p. 168.

³⁴⁷ « Ecosystem-based management ».

*cross-sectoral reform, or “tweaks” to existing legal and policy frameworks*³⁴⁸ ».

Par ailleurs, l’approche écosystémique ne semble pas encore avoir fait ses preuves³⁴⁹. En adoptant une méthode de droit comparé, Elizabeth MacPherson et ses collègues ont analysé la mise en œuvre de l’approche écosystémique pour la gestion d’écosystèmes marins dans trois pays : en Nouvelle-Zélande, en Australie et au Chili. Ces trois pays ont d’ailleurs tous des peuples autochtones sur leur territoire bénéficiant de droits sur des zones côtières et maritimes, ce qui constitue un élément important de l’approche écosystémique selon les auteurs³⁵⁰. D’après les auteurs, « *attempts to implement EBM via wholesale reform have been unsuccessful, unsustainable, or counterproductive in the three countries*³⁵¹ ». Bien que l’approche écosystémique vise à dépasser l’approche sectorielle traditionnelle, en pratique, l’approche reste assez fragmentée, se concentrant soit sur la biodiversité, soit sur les pêches. De plus, par exemple, en Nouvelle-Zélande comme en Australie, les actions des autorités de régulation marines et côtières ne font pas preuve de coordination³⁵². Les auteurs plaident pour la mise en place d’une approche écosystémique « relationnelle », c’est-à-dire un processus dynamique basé non pas sur des notions juridiques statiques, mais sur un dialogue continu entre les humains et la nature, dans des contextes juridiques et culturels différents³⁵³. Selon eux, une approche holistique est possible en prenant en compte la fragmentation inévitable des instruments juridiques encadrant les activités humaines, y compris les activités responsables de la pollution tellurique des mers, notamment grâce à une combinaison de règles nouvelles, amendées ou déjà existantes, d’outils et de processus devant permettre une coordination des différents secteurs et institutions impliqués³⁵⁴.

Il semble donc y avoir un décalage entre la conceptualisation de l’approche écosystémique et sa mise en œuvre³⁵⁵ qui explique que l’approche écosystémique n’ait pas encore fait ses preuves en pratique. De plus, comme nous l’avons vu dans le chapitre précédent, l’approche écosystémique adoptée dans le Protocole GIZC de la Convention de Barcelone pour la mer Méditerranée n’est pas destinée à la gestion des déchets marins et est, en pratique, insuffisante pour lutter contre la pollution marine d’origine tellurique. La mer Méditerranée reste une mer semi-fermée aujourd’hui très polluée³⁵⁶. Ainsi, les retombées de l’approche écosystémique ne sont pas observables dans les faits : « *Despite EBM being mandated at international law since at least the 1990s, the health of ecosystems, including marine, continues to experience human-driven decline*³⁵⁷ ». Face aux limites conceptuelles et pratiques de l’approche écosystémique, il semble alors opportun de s’interroger quant à une autre approche holistique qui appréhende, quant à elle, la pollution marine d’origine tellurique en suivant les étapes du cycle de vie des déchets.

³⁴⁸ E. MACPHERSON *et al.*, « Hooks » and « Anchors » for relational ecosystem-based marine management, *Marine Policy*, vol. 130, 2021, p. 1.

³⁴⁹ P. HOAGLANED, A (Social) Scientific Look..., préc., p. 168.

³⁵⁰ E. MACPHERSON *et al.*, préc., pp. 1 et 2.

³⁵¹ *Ibid.*, p. 2.

³⁵² *Ibid.*, p. 3-4.

³⁵³ *Ibid.*, p. 3.

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 6.

³⁵⁵ R. D. LONG *et al.*, Key principles..., préc., p. 55.

³⁵⁶ WWF, *Stoppons le torrent de plastique ! Guide à destination des décideurs français pour sauver la Méditerranée*, rapport, 2019, p. 8.

³⁵⁷ E. MACPHERSON *et al.*, préc., p. 1.

SECTION II. – UNE APPROCHE NÉCESSAIREMENT BASÉE SUR LES ÉTAPES DU CYCLE DE VIE DES DÉCHETS MARINS

La nature du problème de la pollution marine d'origine tellurique fait qu'il n'existe pas un régime qui, à lui seul, englobe tous les aspects de la pollution tellurique des mers³⁵⁸. En effet, l'encadrement de la pollution marine d'origine tellurique fait intervenir tant le droit de la mer que le droit des fleuves et, puisant sa source sur terre, mobilise aussi, sur terre, des régimes relatifs notamment à la gestion des déchets. Le manque d'intégration entre ces différents régimes entraîne un encadrement de la pollution marine d'origine tellurique encore insuffisant. Pour pallier les limites de l'approche sectorielle traditionnelle, nous nous sommes d'abord intéressés à l'approche écosystémique, aujourd'hui mobilisée par nombre d'institutions internationales. Dans cette section, nous appréhenderons la pollution marine d'origine tellurique sous l'angle d'une approche basée sur le cycle de vie des déchets, c'est-à-dire l'encadrement des déchets à chaque étape de leur vie, « du berceau à la tombe », « de leur conception à leur recyclage, leur valorisation ou leur élimination en fin de vie, en passant par tous les stades de leur production, de leur distribution et de leur utilisation³⁵⁹ ». En effet, le contrôle des déchets tout au long de leur cycle de vie permettrait de réduire la quantité de déchets provenant de terre et finissant dans la mer suite à leur déversement au niveau de l'interface terre-mer. Pour cela, il est intéressant de se pencher sur l'encadrement du cycle de vie des produits et déchets en droit européen, qui est très riche en la matière (I) avec des mesures tant de prévention (II) que de gestion (III) des déchets.

I. – L'approche du cycle de vie des déchets marins dans le cadre de la stratégie européenne pour la gestion des déchets

En plus d'avoir adopté une stratégie européenne pour la protection de l'environnement marin (A), les États membres de l'UE ont également élaboré une stratégie européenne spécifique pour la gestion des déchets (B).

A. – Les grands traits de la stratégie européenne pour la protection de l'environnement marin

La législation environnementale de l'Union européenne passe par des directives qui sont transposées dans l'ordre juridique interne des États membres. Ces dernières laissent une marge d'appréciation au pouvoir législatif national dans les moyens à mettre en œuvre pour leur application³⁶⁰. En matière de protection du milieu marin, l'UE a adopté, sur le fondement de l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'UE (TFUE) consacrant l'objectif de protection de l'environnement, une directive-cadre « stratégie pour le milieu marin »³⁶¹ qui a

³⁵⁸ V. L. FINSKA et J. GJORTZ HOWDEN, *Troubled waters - Where is the bridge: Confronting marine plastic pollution from international watercourses*, *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, vol. 27, n°3, 2018, p. 245-253.

³⁵⁹ P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, 3^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, p. 336.

³⁶⁰ *Ibid.*, p. 61.

³⁶¹ Directive 2008/56/CE du Parlement Européen et du Conseil du 17 juin 2008 établissant un cadre d'action communautaire dans le domaine de la politique pour le milieu marin (directive-cadre stratégie pour le milieu marin).

pour objet, en priorité, de garantir un bon état écologique³⁶² du milieu marin, au plus tard en 2020³⁶³. D'après l'article 1, § 2, b), de cette directive-cadre, un des objectifs visés consiste à « prévenir et réduire les apports dans le milieu marin afin d'éliminer progressivement la pollution telle que définie à l'article 3, point 8), pour assurer qu'il n'y ait pas d'impact ou de risque significatif pour la biodiversité marine, les écosystèmes marins, la santé humaine ou les usages légitimes de la mer ».

Ainsi, la pollution marine d'origine tellurique est directement reliée à l'objectif de biodiversité, à la protection des écosystèmes marins ainsi qu'à la santé humaine, la protection de la santé étant inscrite à l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dont la force contraignante a été reconnue à l'article 6, § 1, TUE. Par ailleurs, cette directive-cadre « stratégie pour le milieu marin » concerne toutes les « eaux, fonds marins et sous-sols situés au-delà de la ligne de base (...) et s'étendant jusqu'aux confins de la zone où un État membre détient et/ou exerce sa compétence, conformément à la CNUDM³⁶⁴ », ainsi que les eaux côtières des États³⁶⁵. En outre, la directive-cadre rappelle à plusieurs reprises la coopération régionale des États au travers des Conventions sur les mers régionales : mer Baltique, Atlantique du Nord-Est, mer Méditerranée, et mer Noire³⁶⁶. L'action de l'UE en matière de protection du milieu marin est assez riche et nous nous concentrerons sur les mesures traduisant une approche basée sur le cycle de vie des déchets afin d'appréhender la pollution marine d'origine tellurique à sa source.

B. – La stratégie européenne pour la gestion des déchets

Sur les produits, l'UE a mis en place une « politique intégrée des produits » (PIP) qui allie, d'une part, une réflexion sur l'impact environnemental de ces biens à chaque étape de leur vie et, d'autre part, le soutien à la compétitivité des industries³⁶⁷. Puis, plus particulièrement sur les déchets, la directive qui fait référence est la directive 2008/98/CE du 19 novembre 2008 relative aux déchets³⁶⁸, modifiée par la directive 2018/851 du 30 mai 2018³⁶⁹. Avant elle, il s'agissait de la directive 75/442 du 15 juillet 1975, modifiée en 1991, qui encadrait la gestion des déchets à l'échelle de l'Union. La directive 2008/98/CE va mettre en avant un raisonnement écologique basé sur le cycle de vie du déchet en prenant en compte des mesures de minimisation du nombre de déchets (prévention), de valorisation des déchets et d'élimination de ces derniers en dernier recours. Cette approche est particulièrement intéressante pour la pollution marine d'origine tellurique, puisqu'elle permet notamment de traiter cette question en amont, c'est-à-dire avant même que les déchets ne finissent en mer.

³⁶² Défini à l'article 3, § 5, de la directive 2008/56/CE comme étant : « état écologique des eaux marines tel que celles-ci conservent la diversité écologique et le dynamisme d'océans et de mers qui soient propres, en bon état sanitaire et productifs dans le cadre de leurs conditions intrinsèques, et que l'utilisation du milieu marin soit durable, sauvegardant ainsi le potentiel de celui-ci aux fins des utilisations et activités des générations actuelles et à venir (...) » ; et considérant 8.

³⁶³ *Ibid.*, art. 1^{er}.

³⁶⁴ Directive 2008/56/CE, art. 3, § 1, a).

³⁶⁵ *Ibid.*, art. 3, § 1, b).

³⁶⁶ *Ibid.*, art. 3, § 10 ; 4 ; 6 ; 8, § 2 ; 9, § 3 ; 17, § 3 ; 19, § 1 et 20, § 3, b) et considérants 13, 19 et 24.

³⁶⁷ V. P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, préc., p. 336-337.

³⁶⁸ Directive 2008/98/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative aux déchets et abrogeant certaines directives, ou « directive-cadre sur les déchets ».

³⁶⁹ Directive (UE) 2018/851 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 modifiant la directive 2008/98/CE relative aux déchets.

En effet, en limitant le nombre de déchets, ou encore, en contrôlant leurs déplacements fortuits ou intentionnels sur terre, on réduit le nombre de déchets marins. De plus, l'approche du cycle de vie des déchets comprend également la fin de vie des déchets, en l'espèce les déchets provenant de terre et finissant en mer.

La directive 2008/98/CE définit le déchet comme étant « toute substance ou tout objet dont le détenteur se défait ou dont il a l'intention ou l'obligation de se défaire³⁷⁰ ». Sont notamment exclus du champ d'application de cette directive les effluents gazeux, les sols, les déchets radioactifs, les matières fécales en général, les eaux usées, ou encore « les déchets résultant de la prospection, de l'extraction, du traitement et du stockage de ressources minérales, ainsi que de l'exploitation des carrières³⁷¹ ». La notion de déchet est extensive : le critère principal est celui de la défection³⁷². La CJUE a ainsi pu établir que, lorsqu'il y a un doute sur la qualité de « produit » ou de « déchet » d'un objet, pour exclure la qualification de déchet, « il incombe (...) au détenteur des produits en cause de démontrer que leur réutilisation est non pas seulement éventuelle, mais certaine et de s'assurer que les contrôles voire les réparations préalables nécessaires à cet égard ont été effectués³⁷³ ».

Afin de minimiser l'impact des déchets sur l'environnement, y compris l'environnement marin, la directive 2008/98/CE s'appuie sur une logique d'économie circulaire. En effet, le texte aborde chaque étape du cycle de vie du déchet afin de minimiser l'impact et la quantité de déchets produits, et aussi de traiter de façon plus écologique la fin de vie du déchet. En matière de prévention, la fabrication du produit est encadrée avant même qu'il ne se transforme en déchet. Dans cette logique d'économie circulaire, à son article 4, la directive 2008/98/CE établit une hiérarchie, un ordre de priorité, en matière de prévention et de gestion des déchets : 1- prévention ; 2- préparation en vue du réemploi ; 3- recyclage ; 4- autre valorisation ; 5- élimination. Selon des statistiques de 2017 publiés par la *European Environment Agency*, le taux de déchets ménagers recyclés ou compostés dans l'UE a considérablement augmenté entre 2004 et 2017³⁷⁴. De manière globale, en 2017, 46 % des déchets ménagers générés dans l'UE étaient recyclés ou compostés. Cependant, ce pourcentage varie fortement d'un État membre à un autre. En effet, alors que l'Allemagne recyclait 68 % de ses déchets en 2017 (contre 56 % en 2004), la Serbie ne recyclait que 0,3 % de ses déchets ménagers en 2017³⁷⁵. La Slovénie, l'Italie ou encore la Lituanie semblent avoir fourni des efforts considérables : en Slovénie, 58 % des déchets ménagers recyclés en 2017 contre 20 % en 2004 ; en Italie, 48 % en 2017 contre 18 % en 2004 ; en Lituanie, 48 % en 2017 contre 2 % en 2004³⁷⁶. De plus, alors que dans les pays du nord-ouest de l'Europe la mise en décharge n'est pratiquement plus pratiquée, elle reste la technique de traitement favorisée dans les pays de l'est et du sud de l'Europe, 80 % des déchets étant mis en décharge à Malte, à Chypre, en Grèce et en Roumanie, par exemple³⁷⁷. Ainsi, un grand écart entre les États est à

³⁷⁰ Directive 2008/98/CE, art. 3, § 1.

³⁷¹ Directive 2008/98/CE, art. 3, §§ 1 et 2.

³⁷² P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, préc., p. 243.

³⁷³ CJUE, 4 juillet 2019, *Openbaar Ministerie c/ Tronex BV*, aff. C-624/17, ECLI:EU:C:2019:564, point 40.

³⁷⁴ European Environment Agency, *Waste recycling*, <<https://www.eea.europa.eu/data-and-maps/indicators/waste-recycling-1/assessment-1>>.

³⁷⁵ *Ibid.*, figure 2.

³⁷⁶ *Ibid.*

³⁷⁷ Site du Parlement européen, *Gestion des déchets dans l'UE : faits et chiffres (infographie)*, mis à jour en 2021, <<https://www.europarl.europa.eu/news/fr/headlines/society/20180328STO00751/gestion-des-dechets-dans-l-ue-faits-et-chiffres-infographie>>.

constater dans la mise en œuvre de la directive 2008/98/CE et la hiérarchie de la gestion des déchets qu'elle impose.

II. – Des mesures préventives nécessaires pour une approche globale de la lutte contre les déchets marins d'origine tellurique : un regard sur le droit européen

Dans une logique de prévention, il convient de minimiser la production et la consommation afin de réduire le nombre de déchets d'origine tellurique pouvant finir leur cycle de vie dans les mers et les océans (A). C'est notamment la logique qui est suivie dans le cas des plastiques à usage unique (B).

A. – Des mesures de prévention des déchets marins d'origine tellurique

La prévention constitue la meilleure solution pour réduire la pollution marine par les déchets d'origine tellurique : « La prévention des déchets est la manière la plus efficace d'améliorer l'efficacité des ressources et de réduire l'incidence environnementale des déchets³⁷⁸ ». La prévention passe par une minimisation de la production et une minimisation du risque de déchets dangereux³⁷⁹. En effet, l'article 3, § 12, de la directive 2008/98/CE définit la prévention comme étant « les mesures prises avant qu'une substance, une matière ou un produit ne devienne un déchet et réduisant : a) la quantité de déchets [...] ; b) les effets nocifs des déchets produits sur l'environnement et la santé humaine ; ou c) la teneur en substances nocives [...] ».

Selon la directive (UE) 2018/851, la prévention correspond entre autres à des mesures qui :

- « a) promeuvent et soutiennent des modèles de production et de consommation durables ;
- b) encouragent la conception, la fabrication et l'utilisation de produits qui représentent une utilisation efficace des ressources, sont durables (notamment en termes de durée de vie et d'absence d'obsolescence programmée), réparables, réutilisables et de conception évolutive ;
- c) ciblent les produits qui contiennent des matières premières critiques afin d'éviter que ces matières ne deviennent des déchets ;
- d) encouragent le réemploi des produits et la mise en place de systèmes promouvant les activités de réparation et de réemploi, en particulier pour les équipements électriques et électroniques, les textiles et le mobilier, ainsi que pour les emballages et les matériaux et produits de construction ; (...)
- i) favorisent la réduction de la teneur en substances dangereuses des matériaux et des produits, (...)
- j) réduisent la production de déchets, notamment de déchets qui ne se prêtent pas à la préparation en vue du réemploi ou au recyclage ;
- k) identifient les produits qui constituent les principales sources du dépôt sauvage de déchets, notamment dans le milieu naturel et l'environnement marin, et prennent les mesures nécessaires pour prévenir et réduire les déchets sauvages issus de ces produits ; (...)
- l) visent à mettre fin à la production de déchets sauvages dans le milieu marin afin de contribuer à l'objectif de développement durable des Nations unies visant à prévenir et à réduire

³⁷⁸ Directive (UE) 2018/851, considérant 29.

³⁷⁹ *Ibid.*

nettement la pollution marine de tous types ; et

m) mettent en place et soutiennent des campagnes d'information afin de sensibiliser à la prévention des déchets et au dépôt sauvage de déchets³⁸⁰ ».

Ainsi la prévention passe notamment par la révision et l'encouragement de modes de production et de consommation plus durables, en particulier en termes de durée de vie du produit. Plus la durée de vie d'un produit ainsi que sa réutilisation seront importantes, moins de déchets d'origine tellurique devront être jetés ou deviendront des déchets polluant le milieu marin. De même, en minimisant les substances nocives utilisées pour la fabrication des produits, on réduit aussi quelque peu les incidences écologiques qu'auront ces produits une fois devenus déchets.

La prévention des déchets, y compris les déchets marins, se retrouve donc au cœur du concept d'« économie circulaire », notion mise en avant dans la directive (UE) 2018/851, venant modifier la directive 2008/98/CE³⁸¹. En outre, l'article 29, § 2, alinéa 2, de la directive-cadre de 2008 prévoit l'objectif de « rompre le lien entre la croissance économique et les incidences environnementales associées à la production de déchets ». Ainsi une approche basée sur le cycle de vie des déchets permet de remonter jusqu'à la source des déchets d'origine tellurique directement jetés dans le milieu marin ou encore transportés par les cours d'eau jusqu'à la mer. Cette approche est parfaitement holistique puisqu'elle n'a pas d'assise spatiale particulière et suit le circuit des déchets afin de prévenir les mouvements fortuits de ces polluants. Néanmoins, la Commission, a pu observer plusieurs manquements des États en matière de transposition des directives relatives aux déchets et entamé plusieurs procédures d'infraction. Ainsi, « la Commission exhorte l'Autriche, la Belgique, la Belgique, la Tchèque, l'Estonie, la Grèce, l'Espagne, la Finlande, la France, la Croatie, la Lituanie, le Luxembourg, la Lettonie, Malte, la Pologne, la Roumanie, la Slovénie et la Slovaquie à mettre leur législation nationale en conformité avec les modifications figurant dans la directive (UE) 2018/851 modifiant la directive 2008/98/CE relative aux déchets³⁸² ».

B. – Le cas emblématique des plastiques à usage unique

La spécificité des déchets marins plastiques tient notamment en leur processus de dégradation, de fragmentation et leur nombre important dans les océans. En effet, d'ici 2050, les océans pourraient abriter plus de matières plastiques que de poissons. Seulement 1 % des déchets plastiques présents dans les océans sont visibles à la surface de l'eau³⁸³. De plus, on dénombre par exemple 14 000 mammifères marins qui meurent chaque année en raison de l'ingestion de ces plastiques³⁸⁴. Aujourd'hui, 114 espèces marines mangent des plastiques de

³⁸⁰ V. article 9 de la directive 2008/98/CE tel que modifié par la directive (UE) 2018/851 du 30 mai 2018.

³⁸¹ V. directive (UE) 2018/851 du 30 mai 2018. Par exemple : « La gestion des déchets dans l'Union devrait être améliorée et convertie en une gestion durable des matières, afin de protéger, de préserver et d'améliorer la qualité de l'environnement, de protéger la santé humaine, (...) de promouvoir les principes de l'économie circulaire (...) » (considérant 1).

³⁸² Commission européenne, Décisions en matière d'infractions. Procédures d'infractions du mois de juin : principales décisions, Bruxelles, 9 juin 2021, <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/inf_21_2743>.

³⁸³ 1 %, soit 150 000 tonnes, contre un apport de 150 000 000 tonnes de plastiques provenant des continents. V. J.-Fr. GHIGLIONE (directeur de recherche CNRS, Laboratoire d'océanographie microbienne-LOMIC et directeur scientifique de l'expédition de la Fondation Tara sur les microplastiques), Pollutions plastiques : quelles solutions ?, intervention à l'occasion de la *Monaco Ocean Week*, 24 mars 2021.

³⁸⁴ *Ibid.*

manière récurrente, la moitié d'entre elles faisant partie de notre alimentation³⁸⁵. Cela pose par conséquent des problèmes au niveau de la santé humaine. La pollution marine d'origine tellurique par les plastiques soulève ainsi un enjeu important devant être encadré en droit international et régional.

Dans le cas de la pollution marine par les plastiques provenant de terre, la prévention semble être la méthode la plus pertinente pour encadrer cette pollution. Une étude³⁸⁶ menée à l'échelle de l'Europe a pu démontrer que, premièrement, tous les fleuves sont pollués par les plastiques, et, deuxièmement, la majorité de ces plastiques sont sous forme de petits microplastiques, c'est-à-dire entre 25 µm³⁸⁷ et 1 millimètre, et non plus sous forme de macrodéchets. En effet, le long de leur parcours d'une rivière à un fleuve, jusqu'à la mer, les plastiques subissent un processus de fragmentation. On se retrouve alors dans l'incapacité de récolter ces microplastiques, *quasi* invisibles, et le nettoyage des océans paraît donc *quasi* impensable. C'est pour cette raison que le problème de la pollution marine d'origine tellurique par les plastiques doit essentiellement être appréhendé sous l'angle de la prévention³⁸⁸.

Avant 2015, les déchets plastiques dans l'Union étaient appréhendés comme des déchets classiques tels que définis à l'article 3, § 1, de la directive 2008/98/CE. L'année 2015 marque un tournant car l'UE va adopter un plan d'action en faveur de l'économie circulaire intitulé « Boucler la boucle – Un plan d'action de l'Union européenne en faveur de l'économie circulaire³⁸⁹ ». À travers ce plan d'action, chaque étape du cycle de vie des déchets est appréhendée et les déchets plastiques, en particulier, sont considérés comme une priorité car moins de 25 % de ces plastiques étaient alors recyclés et une grande part de ces déchets finissaient et finissent encore en mer³⁹⁰. La même année, le Parlement européen et le Conseil adoptent la directive (UE) 2015/720³⁹¹ sur la réduction de la consommation de sacs en plastique légers. Le Parlement européen et le Conseil de l'Union reconnaissent entre autres que « les niveaux actuels de consommation des sacs en plastique entraînent des quantités considérables de déchets sauvages et une utilisation inefficace des ressources et ils devraient encore augmenter si aucune mesure n'est prise. Les déchets sauvages de sacs en plastique entraînent une pollution environnementale et aggravent le problème généralisé des déchets sauvages dans les bassins hydrographiques, faisant peser une menace sur les écosystèmes aquatiques dans le monde entier³⁹² ».

Ainsi l'abandon des sacs plastique dans la nature, dans des décharges sauvages, par exemple, constitue une source importante de la pollution marine d'origine tellurique et, étant donné la complexité de ce problème – notamment due au processus de fragmentation du plastique et à l'éparpillement de ces déchets sauvages sur terre – une action préventive est nécessaire pour enrayer, ou du moins réduire, cette source de pollution. Par ailleurs, la directive (UE) 2015/720 précise que sont considérés « sacs en plastique légers, les sacs en

³⁸⁵ *Ibid.*

³⁸⁶ *Ibid.* Étude menée entre autres par Jean-François Ghiglione.

³⁸⁷ Micromètres.

³⁸⁸ J.-Fr. GHIGLIONE, intervention précitée, 24 mars 2021.

³⁸⁹ « Boucler la boucle – Un plan d'action de l'Union européenne en faveur de l'économie circulaire », Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions. COM/2015/0614 final.

³⁹⁰ *Ibid.*, « 5.1. Matières plastiques ».

³⁹¹ Directive (UE) 2015/720 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2015 modifiant la directive 94/62/CE en ce qui concerne la réduction de la consommation de sacs en plastique légers.

³⁹² *Ibid.*, considérant 2.

plastique d'une épaisseur inférieure à 15 microns nécessaires à des fins d'hygiène ou fournis comme emballage primaire pour les denrées alimentaires en vrac³⁹³ ». À travers cette étude, on note l'importance des données scientifiques dans l'élaboration des textes juridiques consacrés au problème de la pollution marine d'origine tellurique. La directive (UE) 2015/720 impose aux États membres de garantir que le niveau de consommation annuel de sacs plastique légers ne dépasse pas 90 sacs par personne d'ici le 31 décembre 2019, et 40 par personne d'ici au 31 décembre 2025³⁹⁴. Pour cela, une des mesures était de rendre payant le sac plastique au 31 décembre 2018³⁹⁵.

Seulement, cette mesure reste assez symbolique et, à elle seule, n'est pas suffisante pour enrayer le problème³⁹⁶. C'est pour cela que l'ensemble des textes européens relatifs aux déchets seront révisés en 2018 avec « le paquet économie circulaire³⁹⁷ ». En effet, la directive 2018/851 du 30 mai 2018 vient modifier la directive-cadre de 2008 relative aux déchets afin d'y inclure une plus grande place pour l'aspect préventif de la lutte contre les déchets en UE et l'objectif d'une économie circulaire. De même, le 16 janvier 2018, la Commission européenne publie « une stratégie européenne sur la matières plastiques dans une économie circulaire³⁹⁸ », qui fixe notamment l'objectif phare que, d'ici 2030, tous les emballages en plastique soient recyclables³⁹⁹.

Enfin, en 2019, une nouvelle directive confirme la stratégie européenne en matière de prévention des déchets plastiques : la directive (UE) 2019/904 relative à la réduction de certains produits en plastique sur l'environnement⁴⁰⁰. Le Parlement européen et le Conseil rappellent que le coût relativement faible du plastique entraîne une « augmentation constante de la production de déchets plastiques et de la dispersion de déchets plastiques dans l'environnement, en particulier dans l'environnement marin, [et que ce problème] devait être résolu afin d'instaurer un cycle de vie circulaire pour les plastiques⁴⁰¹ ». Avec cette nouvelle directive de 2019, non seulement les sacs plastiques à usage unique sont visés, mais aussi les autres produits plastiques à usage unique, à savoir les gobelets, les récipients pour aliments – dont la consommation est réduite –, les bâtonnets de cotons-tiges, les couverts et assiettes, les pailles, les bâtonnets mélangeurs pour boissons, les tiges destinées à être fixées à des ballons de baudruche à l'exception des ballons de baudruche utilisés pour des usages et applications industriels ou professionnels, et les récipients pour alimentation et boissons en polystyrène expansé – dont la mise sur le marché est donc restreinte.

Ainsi la prévention des déchets plastiques dans le cadre du droit européen constitue un exemple de textes juridiques visant notamment à réduire la pollution marine d'origine tellurique, en adoptant une approche basée sur le cycle de vie des déchets. Une telle stratégie

³⁹³ *Ibid.*, art. 1, § 1.

³⁹⁴ *Ibid.*, art. 1, § 2, a).

³⁹⁵ *Ibid.*, b).

³⁹⁶ È. TRUILHE, « Pour une limitation effective de la pollution plastique : quelles pistes en droit de l'UE ? ». intervention à l'occasion de la *Monaco Ocean Week*, 24 mars 2021.

³⁹⁷ V. P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, préc., p. 242.

³⁹⁸ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, *Une stratégie européenne sur les matières plastiques dans une économie circulaire*, COM/2018/028 final.

³⁹⁹ *Ibid.*, p. 1.

⁴⁰⁰ Directive (UE) 2019/904 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 relative à la réduction de l'incidence de certains produits en plastique sur l'environnement.

⁴⁰¹ *Ibid.*, considérant 1.

est bien sûr observable dans d'autres pays comme en Afrique de l'Ouest par exemple⁴⁰². Toutefois, comme le souligne Ève Truilhé, le cadre européen pour la prévention des déchets plastiques peut encore être amélioré sur le plan interne en renforçant les mesures de recyclage et de réemploi telles que la mise en place de système de consigne ou encore d'une taxe européenne sur les plastiques, sur le principe pollueur-payeur, et en faisant attention à ce que certains types de produits (par exemple, les sachets de *chips*) ne soient pas exclus de la définition de « plastique à usage unique » qui reste encore problématique aujourd'hui⁴⁰³. De plus, il est aussi important de se tourner vers la question des microplastiques dans les fleuves. Sur le plan externe, il sera aussi nécessaire de ne pas reporter la pollution en dehors des frontières de l'UE, et de participer au renforcement du droit international étant donné l'universalité de la question de la pollution, notamment la pollution marine, par les plastiques⁴⁰⁴.

III. – La gestion des déchets dans le cadre du droit européen

Après avoir exploré la piste de la prévention des déchets, y compris les déchets marins d'origine tellurique, en droit européen, il convient maintenant de se questionner quant à la gestion de ces déchets, c'est-à-dire leur valorisation (A) puis, leur élimination (B).

A. – La priorisation de la valorisation des déchets dans les textes européens

Selon la hiérarchie des déchets énoncées à l'article 4 de la directive 2008/98/CE, la valorisation des déchets est la deuxième phase à prioriser après la prévention, et donc la première étape vers laquelle se tourner une fois qu'un produit devient un déchet. D'après l'article 3, § 15, de la directive de 2008, la « valorisation » comprend « toute opération dont le résultat principal est que des déchets servent à des fins utiles en remplaçant d'autres matières qui auraient été utilisées à une fin particulière, ou que des déchets soient préparés pour être utilisés à cette fin, dans l'usine ou dans l'ensemble de l'économie ». L'annexe 2 de la directive-cadre fournit quelques exemples d'activités de valorisation des déchets comme leur utilisation en tant que combustibles pour produire de l'énergie ou encore le recyclage ou la récupération de certains de leurs composants. En outre, l'article 3, § 15*bis*, de la directive de 2008, telle que modifiée par la directive 2018/851, définit la « valorisation matière » comme étant « toute opération de valorisation autre que la valorisation énergétique et le retraitement en matières destinées à servir de combustible ou d'autre moyen de produire de l'énergie. Elle comprend notamment la préparation en vue du réemploi, le recyclage et le remblayage ». L'objectif de la valorisation est ainsi de favoriser une économie circulaire fondée sur l'idée d'une minimisation du nombre de déchets en circulation aussi bien sur terre qu'en mer, en favorisant le réemploi des déchets.

Une sous-hiérarchie des activités de valorisation est dressée, puisque l'article 4, § 1, de la directive-cadre de 2008 précise que la « préparation en vue du réemploi » doit être préférée au recyclage, lui-même devant être priorisé devant toute « autre valorisation,

⁴⁰² V. I. ADAM *et al.*, *Policies to reduce single-use plastic marine pollution in West Africa, Marine Policy*, vol. 116, 2020, p. 1-10.

⁴⁰³ È. TRUILHE, *Pour une limitation effective de la pollution plastique : quelles pistes en droit de l'UE ?*, intervention à l'occasion de la *Monaco Ocean Week*, 24 mars 2021.

⁴⁰⁴ *Ibid.*

notamment valorisation énergétique ». La « préparation en vue du réemploi » est définie comme étant « toute opération de contrôle, de nettoyage ou de réparation en vue de la valorisation, par laquelle des produits ou des composants de produits qui sont devenus des déchets sont préparés de manière à être réutilisés sans autre opération de prétraitement⁴⁰⁵ ». De plus, le « recyclage » renvoie quant à lui à « toute opération de valorisation par laquelle les déchets sont retraités en produits, matières ou substances aux fins de leur fonction initiale ou à d'autres fins⁴⁰⁶ ». L'incinération à haut rendement énergétique relève également de la valorisation des déchets, et non de leur élimination, car cette forme précise d'incinération permet, de manière efficace, de produire de l'énergie ou de la chaleur⁴⁰⁷. Selon la CJUE, dans l'affaire *Città Metropolitana di Bari c/ Edilizia Mastrodonato Srl* de 2016, « l'économie des ressources naturelles doit être l'objectif principal de la valorisation⁴⁰⁸ ». Ainsi, si l'économie de ressources naturelles est un effet secondaire d'une opération visant principalement l'élimination des déchets, alors on ne peut pas parler de valorisation, mais d'élimination.

Une fois valorisés, certains déchets cessent d'être des déchets et retrouvent leur statut juridique de produits, à condition d'être utilisés à des fins spécifiques, qu'il existe un marché ou une demande pour le produit et que ce dernier respecte les normes en vigueur et n'entraîne pas d'effets globaux nocifs pour l'environnement ou la santé humaine⁴⁰⁹. Ce changement de statut constitue une innovation majeure de la directive 2008/98/CE⁴¹⁰. La directive encourage donc le réemploi et le recyclage des déchets et prévoit, par exemple, que « d'ici 2020, la préparation en vue du réemploi et le recyclage des déchets tels que, au moins, le papier, le métal, le plastique et le verre contenus dans les déchets ménagers et, éventuellement, dans les déchets d'autres origines pour autant que ces flux de déchets soient assimilés aux déchets ménagers, passent à un minimum de 50 % en poids global⁴¹¹ ».

Finalement, une question importante est celle de l'identification de l'entité responsable de la valorisation des déchets. Selon l'article 14, § 1, de la directive-cadre de 2008 sur les déchets, c'est, conformément au principe du pollueur-payeur⁴¹², au producteur de déchets initial ou au détenteur actuel ou antérieur des déchets qu'il revient de supporter le coût de la gestion des déchets. Il convient de distinguer le « producteur de déchets⁴¹³ » du « producteur de produit », puisque le premier produit des déchets tels que définis à l'article 3, § 1, de la directive-cadre de 2008 tandis que le second produit les objets qui seront par la suite utilisés par le consommateur en tant que « produits ». Les États membres peuvent décider que le coût de la gestion des déchets sera à la charge du producteur du produit et des distributeurs de ce produit⁴¹⁴.

⁴⁰⁵ Directive 2008/98/CE, art. 3, § 16.

⁴⁰⁶ *Ibid.*, art. 3, § 16.

⁴⁰⁷ P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, préc., p. 249.

⁴⁰⁸ CJUE, 28 juillet 2016, *Città Metropolitana di Bari c/ Edilizia Mastrodonato Srl*, aff. C-147/15, ECLI:EU:C:2016:606, § 39.

⁴⁰⁹ Directive 2008/98/CE, art. 6, § 1.

⁴¹⁰ P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, préc., p. 743.

⁴¹¹ Directive 2008/98/CE, art. 11, § 2, a).

⁴¹² Qui a force contraignante en vertu de l'article 191, § 2, TFUE. V. L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS, « Principes du droit international de l'environnement », *JurisClasseur Environnement et développement durable*, 2011, p. 17.

⁴¹³ V. directive 2008/98/CE, art., 3, § 5.

⁴¹⁴ *Ibid.*, art. 14, § 2.

B. – L'élimination des déchets en dernier recours

Selon l'article 4, § 1, de la directive-cadre de 2008, l'élimination est la dernière étape dans la hiérarchie des déchets ; elle est donc à éviter autant que possible. L'élimination correspond à une catégorie négative puisqu'elle est définie comme « toute opération qui n'est pas de la valorisation même lorsque ladite opération a comme conséquence secondaire la récupération de substances ou d'énergie⁴¹⁵ ». En outre, l'élimination des déchets doit passer par des opérations « sûres » du point de vue de la protection de la santé humaine et de l'environnement⁴¹⁶. Les principales opérations d'élimination consistent en la mise en décharge, l'incinération ou le déversement en mer⁴¹⁷.

« L'abandon, le rejet ou la gestion incontrôlée des déchets, y compris le dépôt sauvage de déchets » sont interdits⁴¹⁸. Les déchets doivent donc être traités avant d'être éliminés et l'abandon pur et simple dans des décharges sauvages est interdit. Selon l'article 2, g), de la directive 1999/31/CE concernant la mise en décharge des déchets⁴¹⁹, une décharge correspond à « un site d'élimination des déchets par dépôt des déchets sur ou dans la terre (c'est-à-dire en sous-sol) ». Ne sont pas admis en décharge notamment les déchets qui sont liquides, explosifs, corrosifs, comburants, inflammables, les déchets hospitaliers et cliniques, ou encore les pneus usés entiers⁴²⁰. Certains déchets dangereux doivent être dirigés vers des décharges spéciales pour déchets dangereux⁴²¹. Pour les décharges classiques, en principe seuls les déchets traités peuvent y être disposés, sauf si leur traitement n'est techniquement pas possible ou s'il ne permet pas une réduction des quantités de déchets ou présente des risques pour la santé ou l'environnement⁴²². Enfin, l'installation et l'exploitation d'une décharge doivent être contrôlées et sont soumises à autorisation⁴²³. La CJCE a pu affirmer que « le simple fait qu'une décharge ne soit pas contrôlée porte atteinte à l'environnement », « sans qu'il soit besoin de vérifier la réalité du préjudice environnemental »⁴²⁴. De plus, l'emplacement des décharges doit remplir certaines conditions et doit, par exemple, prendre en compte « l'existence d'eaux souterraines, d'eaux côtières ou de zones naturelles protégées dans la zone⁴²⁵ », ainsi que « les risques d'inondations, d'affaissements, de glissements de terrain ou d'avalanches sur le site⁴²⁶ ». Ces conditions sont particulièrement pertinentes dans le cadre de la pollution marine d'origine tellurique puisqu'elles prennent en compte les risques de mouvements fortuits des déchets en cas d'inondation, par exemple.

Quant à l'incinération, d'après la directive 2010/75/UE⁴²⁷, dite directive IED⁴²⁸, une

⁴¹⁵ *Ibid.*, art. 3, § 19.

⁴¹⁶ *Ibid.*, art. 12.

⁴¹⁷ P. THIEFFRY, *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*, préc., p. 248.

⁴¹⁸ Article 36 de la directive 2008/98/CE telle que modifiée par la directive (UE) 2018/851 du 30 mai 2018.

⁴¹⁹ Directive 1999/31/CE du Conseil du 26 avril 1999 concernant la mise en décharge des déchets, *JO*, n° L 182, 16 juillet 1999.

⁴²⁰ *Ibid.*, art. 5, § 3.

⁴²¹ *Ibid.*, art. 6, b).

⁴²² *Ibid.*, art. 6, a).

⁴²³ *Ibid.*, art. 7 et 8.

⁴²⁴ P. THIEFFRY, préc., p. 250. V. CJCE, 10 mars 2005, *Commission c/ France*, aff. C-449/03, ECLI:EU:C:2005:154 et CJCE, 26 avril 2005, *Commission c/ Irlande*, aff. C-494/01, *Rec.*, p. I-3331.

⁴²⁵ Directive 1999/31/CE, Annexe I « Exigences générales pour toutes les catégories de décharges », point 1, b).

⁴²⁶ *Ibid.*, point 1, d).

⁴²⁷ Directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution).

⁴²⁸ Industrial Emissions Directive.

« installation d'incinération des déchets » correspond à « tout équipement ou unité technique fixe ou mobile destiné spécifiquement au traitement thermique de déchets, avec ou sans récupération de la chaleur produite (...) », et une « installation de coïncinération des déchets⁴²⁹ » correspond à « une unité technique fixe ou mobile dont l'objectif essentiel est de produire de l'énergie ou des produits matériels, et qui utilise des déchets comme combustible habituel ou d'appoint (...)»⁴³⁰. Ces installations et opérations d'élimination des déchets sont également soumises à autorisation préalable⁴³¹ et doivent éviter au maximum la pollution de l'air, du sol, des eaux de surface et des eaux souterraines qui en résulte⁴³².

Enfin, quant aux eaux urbaines résiduaires, c'est-à-dire « les eaux ménagères usées ou le mélange des eaux ménagères usées avec des eaux industrielles usées et/ou des eaux de ruissellement⁴³³ », rejetées dans le milieu aquatique, elles doivent faire l'objet d'un traitement adapté au sein d'une station d'épuration avant d'être rejetées. Les « eaux ménagères usées » correspondent aux « eaux usées provenant des établissements et services résidentiels et produites essentiellement par le métabolisme humain et les activités ménagères⁴³⁴ », tandis que les « eaux industrielles usées », elles, comprennent « toutes les eaux usées provenant de locaux utilisés à des fins commerciales ou industrielles, autres que les eaux ménagères usées et les eaux de ruissellement⁴³⁵ ». Le traitement de ces eaux urbaines est encadré par la directive 91/271/CEE du 21 mai 1991, dite directive « DERU⁴³⁶ ». En préambule, les États membres reconnaissent « que la pollution due à un traitement insuffisant des eaux résiduaires dans un État membre influence souvent les eaux d'autres États membres et que, par conséquent, conformément à l'article 130 R, une action au niveau de la Communauté s'impose⁴³⁷ ». À travers cette directive, les États membres s'engagent notamment à ce que toutes les agglomérations de plus de 2 000 EH⁴³⁸ soient équipées de systèmes de collecte des eaux urbaines résiduaires⁴³⁹. Si le coût d'installation de ce système de collecte est trop élevé, ou encore s'il n'y a pas d'intérêt pour l'environnement à l'installation d'un tel système, alors des systèmes individuels alternatifs ou autres doivent assurer le même niveau de protection de l'environnement⁴⁴⁰. De plus, les eaux urbaines résiduaires rejetées dans des zones sensibles doivent faire l'objet d'un traitement plus important⁴⁴¹. Le cas des eaux résiduaires urbaines concerne de manière encore plus

⁴²⁹ Directive IED, art. 3, § 40.

⁴³⁰ *Ibid.*, art. 3, § 41.

⁴³¹ *Ibid.*, art. 55.

⁴³² *Ibid.*, v., par exemple, art. 52, § 1 : « L'exploitant de l'installation d'incinération des déchets ou de l'installation de coïncinération des déchets prend toutes les précautions nécessaires en ce qui concerne la livraison et la réception des déchets dans le but de prévenir ou de limiter dans toute la mesure du possible la pollution de l'air, du sol, des eaux de surface et des eaux souterraines, ainsi que d'autres effets négatifs sur l'environnement, les odeurs et le bruit et les risques directs pour la santé humaine » ; art. 53, § 1 : « La quantité et la nocivité des résidus sont réduites au minimum. Les résidus sont recyclés directement dans l'installation ou à l'extérieur, selon le cas ».

⁴³³ Directive 91/271/CEE, art. 2, § 1.

⁴³⁴ *Ibid.*, art. 2, § 2.

⁴³⁵ *Ibid.*, art. 2, § 3.

⁴³⁶ Directive 91/271/CEE du Conseil, du 21 mai 1991, relative au traitement des eaux urbaines résiduaires.

⁴³⁷ *Ibid.*, considérant 2.

⁴³⁸ *Ibid.*, art. 2, § 6 : « "Un équivalent habitant (EH)" : la charge organique biodégradable ayant une demande biochimique d'oxygène en cinq jours (DB05) de 60 grammes d'oxygène par jour ».

⁴³⁹ *Ibid.*, art. 3, § 1.

⁴⁴⁰ *Ibid.*

⁴⁴¹ *Ibid.*, art. 5, § 2.

apparente la pollution marine d'origine tellurique puisque que ces eaux usées, une fois traitées, sont directement rejetées dans les rivières. Ici, il n'est donc plus question de prévention, mais bien de minimisation de l'impact environnemental que les déchets marins peuvent avoir. En 2004, la Commission a publié un rapport évaluant la mise en œuvre de la directive par les États membres. Ce rapport a révélé que les rejets d'eaux urbaines résiduaire constituaient « la deuxième source d'eutrophisation⁴⁴² des masses d'eau et pouvaient être responsables de 50 % de l'impact global en dépit des efforts consentis⁴⁴³ ». La directive DERU est l'une des directives les plus coûteuses à mettre en œuvre pour les collectivités locales⁴⁴⁴. La France a, par exemple, été condamnée à plusieurs reprises par la CJUE pour manquement à ses obligations en vertu de la directive 91/271/CEE⁴⁴⁵.

Ainsi l'approche écosystémique – prenant en compte les interconnexions entre les activités humaines et la nature, y compris le milieu marin – et l'approche basée sur le cycle de vie des déchets marins fournissent des pistes complémentaires permettant de pallier les faiblesses de l'approche sectorielle traditionnelle. N'ayant pas d'assise spatiale forcément définie – même dans le cas de l'approche écosystémique, l'approche prend davantage en compte les interactions entre l'Homme et les écosystèmes, et entre les écosystèmes eux-mêmes, qu'une limitation spatiale –, ces approches permettent de ne plus concevoir la configuration terre-mer caractérisant les espaces côtiers et les cours d'eau comme une limite, mais bien comme une jonction, un *continuum* naturel. Tous ces régimes font nécessairement intervenir la notion de responsabilité des acteurs pollueurs. En effet, afin d'évaluer l'effectivité des instruments juridiques internationaux encadrant la pollution marine d'origine tellurique, et afin d'adopter une approche holistique, il convient également de se pencher sur la question de la responsabilité des sujets ou acteurs à l'origine de cette pollution.

⁴⁴² C'est-à-dire, l'« enrichissement de l'eau en éléments nutritifs, qui entraîne, entre autres choses, une croissance accrue des algues qui perturbent l'équilibre des organismes présents dans l'eau et la qualité de l'eau », v. Eur-LEX, *Traitement des eaux urbaines résiduaire*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A128008-keyterm_E0001>.

⁴⁴³ P. THIEFFRY, préc., p. 209. V. COM(2004) 248.

⁴⁴⁴ *Ibid.*, p. 208.

⁴⁴⁵ CJUE, 7 novembre 2013, *Commission c/ France*, aff. C-23/13, ECLI:EU:C:2013:723 : « En n'ayant pas assuré: – la collecte des eaux urbaines résiduaire de l'agglomération de Basse-Terre, dont l'équivalent habitant est supérieur à 15 000, et – le traitement des eaux urbaines résiduaire des agglomérations d'Ajaccio-Sanguinaires, de Basse-Terre, de Bastia-Nord, de Cayenne-Leblond et de Saint-Denis, dont l'équivalent habitant est supérieur à 15 000, la République française a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 3 et 4, paragraphes 1 et 3, de la directive 91/271/CEE » (§ 24). De même, v. CJUE, 23 novembre 2016, *Commission c/ France*, aff C-314/15, ECLI:EU:C:2016:887.

CHAPITRE II. – UNE RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE INTÉGRANT LA DIVERSITÉ DES ACTEURS

L'évaluation d'une approche globale de la pollution marine d'origine tellurique passe également par une étude des règles secondaires du droit international public. L'application de ces règles secondaires permet de déterminer l'effectivité du droit international public en la matière. En effet, la mise en œuvre de la responsabilité des principaux pollueurs est déterminante pour garantir une protection de l'environnement marin. Afin d'adopter une démarche holistique, nous prendrons en compte tant la responsabilité internationale de l'État en matière de pollution marine d'origine tellurique (Section I) que la responsabilité élargie du producteur (REP) (Section II).

SECTION I. – L'ENGAGEMENT DE LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE DE L'ÉTAT SOURCE DE POLLUTION MARINE D'ORIGINE TELLURIQUE

La question se pose de savoir quelles sont les conséquences de la pollution tellurique d'un cours d'eau international ou des eaux côtières émise à partir du territoire d'un État. Quel régime de responsabilité peut s'appliquer ? Quelle réparation peut être envisagée ? Qui peut invoquer la responsabilité d'un État dans cette situation ? Nous verrons que c'est le régime de la responsabilité internationale de l'État pour fait internationalement illicite qui s'applique (I). Mais, au vu de certaines limites de ce régime de responsabilité, nous nous questionnerons quant à la possibilité de voir émerger une responsabilité fondée directement sur l'existence d'un dommage environnemental (II).

I. – La responsabilité pour fait internationalement illicite en cas de violation d'une obligation internationale liée à la protection des milieux marin et aquatique

Le régime de responsabilité applicable dans le cadre de notre étude est la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite⁴⁴⁶. Les règles encadrant ce régime de responsabilité internationale de l'État ont été reprises par la CDI dans son Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (PARE) de 2001 qui, certes, n'a pas de valeur juridique contraignante en lui-même, mais dont les normes contenues sont, pour la plupart⁴⁴⁷, issue de la codification du droit international public, c'est-à-dire que la majeure partie de la communauté internationale, ainsi que la CIJ⁴⁴⁸, les reconnaissent comme

⁴⁴⁶ V. A. BEN MANSOUR, « 17. La Convention des Nations unies sur l'utilisation des cours d'eau à fins autres que la navigation », in B. AURESCU et A. PELLET (dir.), *Actualité du droit des fleuves internationaux*, Paris, Pedone, 2010, p. 207. V. également : K. SANGBANA, « La problématique de la responsabilité pour pollution des eaux fluviales internationales », cours en ligne, Université de Genève, <<https://fr.coursera.org/lecture/gestion-eau/5-12-la-problematique-de-la-responsabilite-pour-pollution-des-eaux-fluviales-5VLXf>>.

⁴⁴⁷ Dans son arrêt *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *Rec.*, 1997, la CIJ reconnaît plusieurs dispositions du PARE : « Il est (...) bien établi que, dès lors qu'un État a commis un acte internationalement illicite, sa responsabilité internationale est susceptible d'être engagée, quelle que soit la nature de l'obligation (§ 47) ; « La Cour considère (...) que l'état de nécessité constitue une cause, reconnue par le droit international coutumier, d'exclusion de l'illicéité d'un fait (...) » (§§ 50-51 et art. 25, PARE) ; la cessation du comportement illicite (§ 79) ; les contre-mesures (§ 83 et art. 49 à 54, PARE). V. aussi CIJ, *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, avis, *Rec.*, 1999, p. 87, § 62 : « Selon une règle bien établie du droit international, le comportement de tout organe d'un État doit être regardé comme un fait de cet État. Cette règle (...) revêt un caractère coutumier ».

⁴⁴⁸ *Ibid.*

de la coutume internationale. Dans la sentence arbitrale du 30 avril 1990 liée à l'affaire du *Rainbow Warrior*, le Tribunal arbitral se réfère en outre au PARE afin d'établir une coutume⁴⁴⁹. Ce régime général de responsabilité répond à des conditions d'engagement de la responsabilité internationale de l'État (A), des conditions de mise en œuvre de cette responsabilité (B), et finalement renvoie à des conséquences pour l'État responsable (C).

A. – Les conditions de l'engagement de la responsabilité internationale de l'État émetteur de la pollution marine d'origine tellurique

L'article 1 du PARE rappelle que « tout fait internationalement illicite de l'État engage sa responsabilité internationale ». Les conditions d'engagement de la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite sont énumérées à l'article 2 du PARE qui prévoit qu'« il y a fait internationalement illicite de l'État lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission : a) est attribuable à l'État en vertu du droit international ; et b) constitue une violation d'une obligation internationale de l'État ». L'engagement de la responsabilité internationale de l'État répond donc à deux conditions cumulatives : la violation d'une obligation internationale (1) par un État (2).

1. – La violation d'une obligation internationale

La responsabilité pour fait internationalement illicite est une responsabilité « objectivée » puisqu'elle n'est pas axée sur un violateur ou une victime, mais sur un fait : la violation d'une règle de droit international public⁴⁵⁰. Un fait sera qualifié d'« internationalement illicite » lorsque l'État n'aura pas respecté une obligation internationale lui incombant. En effet, le comportement de l'État va être comparé à la règle de droit afin de constater s'il y a contradiction entre les deux. L'article 12 du PARE énonce qu'« il y a violation d'une obligation internationale par un État lorsqu'un fait dudit État n'est pas conforme à ce qui est requis de lui en vertu de cette obligation, quelle que soit l'origine ou la nature de celle-ci ».

En matière environnementale, y compris donc pour la pollution marine d'origine tellurique, il s'agit généralement du respect de l'obligation de *due diligence* qui sera évalué par le juge international⁴⁵¹. En effet, le DIE se caractérise par une prédominance des règles de comportement par rapport aux règles de résultat⁴⁵². Ainsi, en matière de pollution marine d'origine tellurique, afin d'évaluer s'il y a eu fait internationalement illicite, l'attention du Juge ne sera pas portée sur l'existence de cette pollution – donc le dommage environnemental – mais sur la violation, par l'État, de ses obligations relevant de la *due diligence* : l'État, en fonction de ses moyens, doit prendre « toutes les mesures nécessaires » pour prévenir et enrayer la pollution tellurique du milieu marin. Le principe de l'utilisation non dommageable

⁴⁴⁹ *Affaire concernant les problèmes nés entre la Nouvelle-Zélande et la France relatifs à l'interprétation ou à l'application de deux accords conclus le 9 juillet 1986, lesquels concernaient les problèmes découlant de l'affaire du Rainbow Warrior*, sentence du 30 avril 1990, p. 249, §§ 72 et 73.

⁴⁵⁰ PARE, art. 2, b).

⁴⁵¹ K. SANGBANA, cours en ligne précité.

⁴⁵² J. ROCHETTE *et al.*, *Une contribution à l'interprétation des aspects juridiques du Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée*, PNUE, PAM, CAR/PAP, 2012, p. 55.

du territoire repris en droit de la mer⁴⁵³ et en droit international fluvial⁴⁵⁴, par exemple, renvoie aux principes de prévention et de *due diligence*, et constituera donc une obligation de comportement⁴⁵⁵.

En droit de la mer, l'article 207 de la CNUDM dispose que « 1. Les États adoptent des lois et règlements pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine tellurique, y compris la pollution provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge (...). 2. Les États prennent toutes autres mesures qui peuvent être nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser cette pollution (...) ». Ce qui est illicite n'est donc pas l'acte de polluer le milieu marin suite à des activités menées sur terre, mais le fait que l'État n'ait pas adopté les lois, règlements ou toute autre mesure à sa disposition pour « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine tellurique ». Il s'agit donc d'une obligation de comportement⁴⁵⁶. Le rapport entre obligation de comportement et obligation de *due diligence* a par ailleurs été mis en exergue par la CIJ dans l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*⁴⁵⁷ : « L'obligation d'adopter des mesures réglementaires ou administratives, que ce soit de manière individuelle ou conjointe, et de les mettre en œuvre constitue une obligation de comportement. Les deux Parties doivent donc (...), faire preuve de la diligence requise ("*due diligence*") en agissant dans le cadre de la commission pour prendre les mesures nécessaires à la préservation de l'équilibre écologique du fleuve⁴⁵⁸. »

Dans cette même affaire, la Cour confirme que l'obligation de *due diligence* renvoie à l'obligation coutumière de prévention : « La Cour observe que le principe de prévention, en tant que règle coutumière, trouve son origine dans la diligence requise ("*due diligence*") de l'État sur son territoire (...). En effet, l'État est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un autre État⁴⁵⁹ ».

Ainsi, c'est la mise en œuvre de l'obligation de *due diligence* qui va être observée par le juge afin d'évaluer s'il y a eu violation du droit international. Pour cela, le juge va constater si l'État a mis en place ses obligations de moyens relatives à la prévention, notamment l'adoption de mesures dans l'ordre interne, ainsi que l'application des principes coutumiers et conventionnels de coopération et d'étude d'impact environnemental des activités, la communication de ces études aux États concernés, ou encore par exemple la participation du public⁴⁶⁰. L'appréciation du juge s'effectue donc de manière *in concreto* et va prendre en compte l'état des connaissances scientifiques ainsi que les « meilleures technologies disponibles » au moment où le comportement de l'État a eu lieu⁴⁶¹.

⁴⁵³ Par exemple, art. 194, § 2, CNUDM.

⁴⁵⁴ Par exemple, art. 7, Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation (Convention de New York de 1997).

⁴⁵⁵ J.-M. THOUVENIN, « Droit international général des utilisations des fleuves internationaux », in B. AURESCU et A. PELLET (dir.), *Actualité du droit des fleuves internationaux*, Paris, Pedone, 2010, p. 127.

⁴⁵⁶ V. CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, arrêt, *Rec.*, 2010, § 187.

⁴⁵⁷ P. RICARD, La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine méridionale et l'obligation de protection du milieu marin, *Annuaire du droit de la mer*, Paris, Pedone, 2016, p. 154.

⁴⁵⁸ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, préc., § 187.

⁴⁵⁹ *Ibid.*, § 101.

⁴⁶⁰ P. RICARD, La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine..., préc., p. 157.

⁴⁶¹ *Ibid.*, p. 154-155.

La critique est souvent apportée que les obligations en matière de protection de l'environnement sont trop générales pour avoir une portée pratique et effective. Cependant, dans l'affaire opposant la République des Philippines à la République populaire de Chine⁴⁶², le Tribunal arbitral procède à une interprétation pratique de l'article 192 de la CNUDM contenant l'obligation pour les États de protéger et de préserver le milieu marin. « En effet, l'article 192 était jusqu'alors considéré, de par son caractère général, comme une disposition "chapeau" de la Partie XII de la Convention, difficile à invoquer en elle-même dans le cadre d'un différend entre États car elle ne fait pas référence à des obligations précises ou des modalités spécifiques de mise en œuvre, contrairement aux autres dispositions de cette Partie⁴⁶³ ». Or, dans la sentence arbitrale relative au *Différend en mer de Chine méridionale*, à propos de l'article 192 de la CNUDM, le Tribunal arbitral explique que « *this "general obligation" extends both to "protection" of the marine environment from future damage and "preservation" in the sense of maintaining or improving its present condition. Article 192 thus entails the positive obligation to take active measures to protect and preserve the marine environment, and by logical implication, entails the negative obligation not to degrade the marine environment. The corpus of international law relating to the environment, which informs the content of the general obligation in Article 192, requires that States "ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other States or of areas beyond national control"*⁴⁶⁴ ».

Ainsi, bien que les obligations très générales en matière de protection de l'environnement marin, y compris contre les pollutions telluriques, laissent une grande marge de manœuvre aux États et sont difficiles à évaluer concrètement, cette sentence arbitrale apporte une précieuse précision quant à l'application de l'obligation générale de protection et de préservation du milieu marin⁴⁶⁵. En effet, le Tribunal arbitral reconnaît que l'article 192 de la CNUDM énonce une obligation positive pour les États d'agir pour la protection de l'environnement marin. Il s'agit d'une obligation de comportement pour les États, traduite par l'obligation de *due diligence*, pour protéger les écosystèmes marins⁴⁶⁶. Par ailleurs, l'accent mis sur l'obligation de *due diligence* dans le domaine environnemental permet de pallier le problème de l'attribution du comportement à l'État lorsque la pollution est émise par des opérateurs privés.

2. – L'attribution du comportement à l'État

Le chapitre II du PARE souligne que le comportement questionné doit être attribuable à l'État. « L'imputation est l'une des chevilles ouvrières de cet ordre, s'agissant de l'opération qui permet de reconnaître les auteurs de tous les divers types d'actes juridiques, à savoir de ces faits auxquels les normes internationales rattachent des conséquences juridiques à condition qu'ils puissent être définis comme des "faits d'État" »⁴⁶⁷. Il est possible d'imputer le comportement à l'État dans plusieurs situations. Le principe général d'attribution renvoie au

⁴⁶² Trib. arbitral, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (République des Philippines c/ La République populaire de Chine)*, 12 juillet 2016.

⁴⁶³ P. RICARD, *La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine...*, préc., p. 150.

⁴⁶⁴ Trib. arbitral, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale*, préc., § 941.

⁴⁶⁵ P. RICARD, préc., p. 159.

⁴⁶⁶ *Ibid.*, p. 151-152.

⁴⁶⁷ L. CONDORELLI, *L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite : solutions classiques et nouvelles tendances* (vol. 189), *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1984, p. 168.

comportement des organes de l'État, c'est-à-dire que, dans le cas où le comportement est attribuable à un organe de l'État, peu importe sa fonction (législative, exécutive, judiciaire ou autres), sa position hiérarchique dans l'organisation de l'État et peu importe sa nature en tant qu'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale⁴⁶⁸, le comportement sera imputable à l'État⁴⁶⁹. De même, le comportement est également attribuable à l'État s'il est celui d'une personne ou entité exerçant des prérogatives de puissance publique⁴⁷⁰, d'un organe mis à la disposition de l'État par un autre État⁴⁷¹, d'agents *de facto* d'un État⁴⁷², de fonctionnaires de fait⁴⁷³, ou encore d'un mouvement insurrectionnel victorieux⁴⁷⁴, ou s'il s'agit d'un comportement reconnu et adopté par l'État comme étant sien⁴⁷⁵.

Dans le cas de la protection de l'environnement, en particulier du milieu marin, l'obligation de *due diligence* permet de relier le comportement de l'opérateur privé émetteur de la pollution au comportement de l'État⁴⁷⁶. En effet, en matière de pollution marine d'origine tellurique, bien souvent les opérateurs sont d'ordre privé, tels que des usines ou entreprises de construction. Dans la sentence arbitrale relative au *Différend en mer de Chine méridionale* de 2016, le Tribunal arbitral a affirmé que l'État chinois ne pouvait ignorer les activités des pêcheurs chinois qui employaient des méthodes destructrices pour les ressources du milieu marin : « *As the Tribunal has noted above, adopting appropriate rules and measures to prohibit a harmful practice is only one component of the due diligence required by States pursuant to the general obligation of Article 192, read in the context of Article 194(5) and the international law applicable to endangered species. There is no evidence in the record that would indicate that China has taken any steps to enforce those rules and measures against fishermen engaged in poaching of endangered species. Indeed, at least with respect to the April 2012 incidents, the evidence points directly to the contrary. China was aware of the harvesting of giant clams. It did not merely turn a blind eye to this practice*⁴⁷⁷ ».

Dans le cadre de leur obligation de *due diligence*, les États doivent, selon leurs moyens, mettre en œuvre toutes les mesures à leur disposition pour « prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine tellurique⁴⁷⁸ ». C'est ce comportement qui sera relié à

⁴⁶⁸ Nations unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XIII (1951), p. 161 : « Il importe peu pour décider dans la présente affaire que le décret (...) émane non pas de l'État italien mais de la Région sicilienne. L'État italien est responsable ». V. CIJ, *LaGrand (Allemagne c/ États-Unis)*, mesures conservatoires, *Rec.*, 1999, p. 16, § 28.

⁴⁶⁹ PARE, art. 4, § 1.

⁴⁷⁰ *Ibid.*, art. 5.

⁴⁷¹ *Ibid.*, art. 6.

⁴⁷² *Ibid.*, art. 8. Sur le critère du « contrôle effectif », v. CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, 1986, et le « contrôle global » effectué par le TPIY dans le contexte de la guerre en Bosnie : TPIY, 15 juillet 1999, *Tadic*. L'opposition des deux juridictions est à relativiser puisque le TPIY jugeait des individus, il n'était alors pas spécialement question d'évaluer l'attribution à un État dans le fond ; le fait de rattacher le comportement des VRS à la Serbie permettait d'inscrire le cadre dans un conflit armé international (CAI) et d'appliquer le DIH.

⁴⁷³ PARE, art. 9.

⁴⁷⁴ *Ibid.*, art. 10.

⁴⁷⁵ *Ibid.*, art. 11.

⁴⁷⁶ P. RICARD, La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine..., préc., p. 153 : « La mise en évidence d'une obligation de diligence requise vise, en outre, à pallier le fait que les entités qui réalisent concrètement des activités en mer ne sont pas les États, mais généralement des opérateurs privés, et ne sont ainsi pas directement soumis aux règles de droit international contractées par les États, comme c'est le cas des opérateurs privés dans la Zone ».

⁴⁷⁷ Trib. arbitral, *Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (République des Philippines c/ République populaire de Chine)*, 12 juillet 2016, § 964.

⁴⁷⁸ V., notamment, art. 207 de la CNUDM.

l'État et qui sera observé par le juge. Toutefois, on peut se demander sur quels critères le juge se fondera pour trancher de la violation ou non de l'obligation positive de *due diligence*. Dans quelles circonstances peut-on affirmer que l'obligation de *due diligence* a été violée ? On peut, par exemple, penser que la gravité et la proportion des faits permettraient d'évaluer l'état de connaissance de la situation par l'État. On peut également se demander si le fait que les violations aient eu lieu dans une zone située sous la juridiction ou sous le contrôle de l'État suffise à engager la responsabilité internationale de l'État. Des questions restent donc en suspens et l'appréciation par le juge se fera finalement *in concreto*⁴⁷⁹.

B. – L'invocation de la responsabilité de l'État responsable de la pollution marine d'origine tellurique

Selon le projet d'articles de la CDI de 2001, seuls deux types de sujets peuvent invoquer la responsabilité internationale d'un État pour fait internationalement illicite : l'État lésé (1) et un État autre que l'État lésé dans certaines situations (2).

1. – L'identification de l'État lésé et de l'État responsable

L'article 42 du PARE prévoit qu'« un État est en droit en tant qu'État lésé d'invoquer la responsabilité d'un autre État si l'obligation violée est due : a) à cet État individuellement ; ou b) à un groupe d'États dont il fait partie ou à la communauté internationale dans son ensemble, et si la violation de l'obligation i) atteint spécialement cet État ; ou ii) est de nature à modifier radicalement la situation de tous les autres États auxquels l'obligation est due quant à l'exécution ultérieure de cette obligation ».

Dans le cadre de la pollution tellurique des cours d'eau internationaux, on peut donc dire que les États riverains du cours d'eau peuvent invoquer la responsabilité d'un État voisin riverain qui ne respecterait pas ses obligations de *due diligence* en matière de prévention de la pollution tellurique et d'utilisation non dommageable du territoire. Dans l'affaire *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*⁴⁸⁰, par exemple, l'identification de l'État lésé et de l'État présumé responsable était facile : l'Argentine accusait l'Uruguay d'avoir manqué, en construisant des usines de pâte à papier sur le fleuve, à ses obligations d'information et de consultation préalable prévues par un traité bilatéral conclu entre les deux États. De même, dans les affaires opposant le Costa Rica et le Nicaragua en 2015⁴⁸¹, s'agissant d'un fleuve contigu – le fleuve San Juan – l'identification des États était claire. De plus, l'État lésé voulant invoquer la responsabilité internationale d'un autre État doit notifier sa demande à l'État concerné⁴⁸². Il peut notamment indiquer à l'État concerné le comportement que ce dernier devrait adopter pour mettre fin au fait illicite⁴⁸³, ainsi que préciser la forme que devrait prendre la réparation⁴⁸⁴. En effet, si la responsabilité de l'État est constatée, l'État lésé pourra

⁴⁷⁹ P. RICARD, La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine..., préc., p. 158.

⁴⁸⁰ CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, Rec., 2010, p. 14.

⁴⁸¹ CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica)*, Rec., 2015, p. 665.

⁴⁸² PARE, art. 43, § 1.

⁴⁸³ *Ibid.*, art. 43, § 2, a).

⁴⁸⁴ *Ibid.*, art. 43, § 2, b).

exiger la cessation du fait illicite⁴⁸⁵ mais aussi la réparation de son préjudice⁴⁸⁶ et des garanties de non-répétition de la part de l'État responsable⁴⁸⁷.

Mais, dans les cas de cours d'eau partagés par plus de deux États, l'identification de l'État lésé par le manquement d'un État à ses obligations internationales sera plus difficile car la pollution sera diffuse du fait de l'état liquide et des courants caractérisant les cours d'eau internationaux⁴⁸⁸. On peut penser à l'application de la deuxième partie de l'article 42 du PARE⁴⁸⁹. Cependant, comme nous le verrons ci-après, le lien de causalité entre le manquement d'un État riverain à ses obligations en matière environnementale et le dommage environnemental soulevé par l'État lésé sera incertain et difficile à prouver.

2. – L'invocation de la responsabilité par un État autre que l'État lésé

D'après l'article 48, § 1, PARE, un État autre que l'État lésé peut invoquer la responsabilité internationale pour fait internationalement illicite si « a) l'obligation violée est due à un groupe d'États dont il fait partie, et si l'obligation est établie aux fins de la protection d'un intérêt collectif du groupe ; ou b) l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble ». Ainsi, lorsqu'un intérêt collectif est en cause (art. 48, § 1, a), ou encore, dans les situations où l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble (art. 48, § 1, b), un État n'étant pas directement concerné par l'affaire pourra quand même engager la responsabilité internationale de l'État concerné.

Dans la première situation, le fondement de l'intérêt collectif a pu être reconnu par la CPJI et la CIJ dans au moins deux affaires. En 1923, dans son arrêt *Vapeur « Wimbledon »*, la CPJI a affirmé que « la Cour estime que la recevabilité de la demande, (...) ne peut faire doute. Il suffit d'observer en l'espèce que chacune des Puissances demanderesses a un intérêt évident à l'exécution des stipulations qui concernent le canal de Kiel, puisqu'elles ont toutes des flottes et des navires marchands battant leur pavillon (...), sans qu'il soit besoin pour elles de justifier d'un intérêt pécuniaire lésé⁴⁹⁰ ».

Dans cette affaire, les gouvernements britannique, français, italien et japonais contestaient le comportement du gouvernement de l'Empire allemand qui empêchait le passage du vapeur *Wimbledon* dans le canal de Kiel. La Cour reconnaît alors l'intérêt collectif des États requérants à agir. Puis, en 2012, dans son arrêt relatif aux *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c/ Sénégal)*, la CIJ affirme qu'« en raison des valeurs qu'ils partagent, les États Parties à cet instrument [c'est-à-dire la Convention contre la torture] ont un intérêt commun à assurer la prévention des actes de torture et, si de tels actes sont commis, à veiller à ce que leurs auteurs ne bénéficient pas de l'impunité⁴⁹¹ ». Elle ajoute que « les obligations correspondantes peuvent donc être qualifiées d'"obligations *erga omnes partes*", en ce sens que, quelle que soit l'affaire, chaque État Partie a un intérêt à ce qu'elles

⁴⁸⁵ *Ibid.*, art. 30.

⁴⁸⁶ *Ibid.*, art. 34.

⁴⁸⁷ *Ibid.*, art. 30.

⁴⁸⁸ K. SANGBANA, « La problématique de la responsabilité pour pollution des eaux fluviales internationales », cours en ligne, Université de Genève, <<https://fr.coursera.org/lecture/gestion-eau/5-12-la-problematique-de-la-responsabilite-pour-pollution-des-eaux-fluviales-5VLXf>>.

⁴⁸⁹ PARE, art. 42, b).

⁴⁹⁰ CPJI, 28 juin 1923, *Affaire du vapeur « Wimbledon »*, série A, p. 20.

⁴⁹¹ CIJ, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c/ Sénégal)*, *Rec.*, 2012, § 68.

soient respectées⁴⁹² ». La Cour précise qu'en l'espèce la Belgique avait aussi un intérêt particulier à agir puisqu'elle était directement affectée par l'inexécution du Sénégal de son obligation d'extrader. Enfin, dans son ordonnance du 23 janvier 2020 relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c/ Myanmar), mesures conservatoires*, la Cour va par ailleurs rappeler ce fondement de la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite⁴⁹³.

Dans la deuxième situation, lorsqu'un État viole une norme à caractère *erga omnes*, tout État aura le droit d'invoquer la responsabilité internationale de l'État concerné et pourra exiger la cessation de la violation et la réparation au nom des victimes⁴⁹⁴. Cela concerne par exemple le crime de génocide. Dans son avis consultatif de 1951 sur les *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, bien qu'elle ne parle pas encore expressément d'obligations *erga omnes*, la CIJ affirme que l'« on ne peut même pas concevoir une convention qui offrirait à un plus haut degré ce double caractère, puisqu'elle vise d'une part à sauvegarder l'existence même de certains groupes humains, d'autre part, à confirmer et à sanctionner les principes de morale les plus élémentaires. Dans une telle convention, les États contractants n'ont pas d'intérêts propres ; ils ont seulement tous et chacun un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention⁴⁹⁵ ».

En matière environnementale, et plus précisément, en matière de pollution marine d'origine tellurique, la question se pose de savoir s'il est possible qu'un État autre que l'État directement lésé puisse invoquer la responsabilité pour fait internationalement illicite⁴⁹⁶. Le raisonnement peut en effet se fonder sur l'obligation générale de « protéger et de préserver le milieu marin » telle que garantie par l'article 192, CNUDM, en particulier contre la pollution d'origine tellurique selon l'article 207. La CNUDM étant ratifiée par 168 parties, il est possible d'affirmer que ces États ont un « intérêt collectif » à agir au sens de l'article 48, § 1, a), PARE. Les États qui auraient un intérêt collectif à agir pourraient alors demander la cessation du fait illicite ainsi que des assurances et garanties de non-répétition⁴⁹⁷, mais ne pourraient en revanche pas demander de réparation ou prendre des contre-mesures en leur nom, seulement au nom de l'État lésé⁴⁹⁸.

En revanche, l'application de l'article 48, § 1, b), est plus discutable parce qu'elle sous-entendrait que l'obligation de protéger le milieu marin soit reconnue comme une obligation *erga omnes*, due à l'ensemble de la communauté internationale. Or, en l'état actuel du droit positif et de la jurisprudence, cela n'est pas encore affirmé. Cette réflexion quant aux possibilités d'invocation de la responsabilité internationale de l'État reste toutefois limitée par les difficultés rencontrées dans l'établissement de la responsabilité internationale de l'État

⁴⁹² *Ibid.*

⁴⁹³ V. CIJ, ord., 23 janvier 2020, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c/ Myanmar), mesures conservatoires*, *Rec.*, p. 17, § 41.

⁴⁹⁴ A. PELLET, Les articles de la CDI sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Suite – et fin ?, *Ann. fr. dr. intern.*, vol. 48, 2002, p. 11.

⁴⁹⁵ CIJ, avis consultatif, 28 mai 1951, *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, *Rec.*, p. 23.

⁴⁹⁶ Fr. VOEFFRAY, « Chapitre IV. L'*actio popularis* au regard du droit de la responsabilité », in *L'actio popularis ou la défense de l'intérêt collectif devant les juridictions internationales*, Genève, Graduate Institute Publications, 2004, p. 278-318.

⁴⁹⁷ PARE, art. 48, § 2, a).

⁴⁹⁸ *Ibid.*, art. 48, § 2, b).

dans les cas de pollutions diffuses, telles que la pollution marine d'origine tellurique.

C. – Les difficultés liées à l'établissement et à la mise en œuvre de la responsabilité internationale de l'État dans le cas de la pollution marine d'origine tellurique

En raison du caractère diffus de la pollution marine d'origine tellurique, le lien de causalité entre la violation de l'obligation internationale et le préjudice établi est difficilement prouvable, ce qui pose problème pour l'établissement et la mise en œuvre de la responsabilité de l'État (1). En outre, dans les cas où le lien de causalité est avéré, se pose encore le problème de l'évaluation du mode de réparation le plus approprié et de la méthode d'estimation des dommages causés (2).

1. – Un lien de causalité difficile à prouver

Bien que ce ne soit pas la survenance du dommage qui engage la responsabilité de l'État, mais bien la violation par celui-ci de ses obligations internationales, la preuve du lien de causalité entre la violation de l'obligation internationale et le dommage est nécessaire pour établir la responsabilité de l'État. En effet, dans l'affaire de 2018 opposant le Costa Rica et le Nicaragua, la CIJ va chercher ce lien de causalité, devant être « direct et certain », afin d'établir la responsabilité de l'État et la valeur de l'indemnisation en l'espèce : « Avant d'attribuer une valeur pécuniaire aux dommages occasionnés aux biens et services environnementaux par les activités illicites du Nicaragua, la Cour vérifiera l'existence et l'étendue des dommages en question, et recherchera s'il existe un lien de causalité direct et certain entre lesdits dommages et les activités nicaraguayennes⁴⁹⁹ ».

Quand nous sommes confrontés à un événement spectaculaire comme dans les affaires du *Torrey Canyon* en 1967, de *l'Amoco Cadiz* en 1978, de *l'Exxon-Valdez* en 1989 ou encore de *l'Erika* en 1999, il va être facile de démontrer le lien de causalité entre l'événement et les dommages environnementaux. Ces accidents, très visibles et médiatisés, ont d'ailleurs alerté la communauté internationale et ont déclenché l'adoption d'instruments juridiques visant à prévenir et combattre la pollution marine. De même, lorsqu'il s'agit d'un projet précis sur les rives d'un fleuve ou d'un cours d'eau international partagé par peu d'États, le lien de causalité sera démontrable. Ainsi, dans *l'Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*⁵⁰⁰, l'affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, ou encore les affaires opposant le Costa Rica et le Nicaragua en 2015 et 2018, les faits étaient identifiables.

Cependant, l'établissement de la preuve sera plus difficile dans les cas de pollutions diffuses dont les conséquences peuvent, de plus, s'étaler dans le temps. Dans l'arrêt *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)* de 2018, la CIJ reconnaît en effet que, « dans le cas de dommages environnementaux allégués, la question de leur existence et du lien de causalité peut soulever des difficultés particulières. Il se peut en effet que le dommage soit attribuable à plusieurs causes concomitantes, ou encore que l'état des connaissances scientifiques ne permette pas de le relier avec certitude au fait illicite par un lien de causalité. Ces difficultés doivent être examinées au moment où elles

⁴⁹⁹ CIJ, arrêt, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)*, indemnisation, Rec., 2018, p. 24, § 72.

⁵⁰⁰ Sentence arbitrale, 16 novembre 1957, *Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*, Rec., vol. XII, p. 316, § 24.

surviennent, à la lumière des faits propres à l'affaire et des éléments de preuve présentés à la Cour. Il revient *in fine* à la Cour de décider s'il existe un lien de causalité suffisant entre le fait illicite et le préjudice subi⁵⁰¹ ».

Il sera en effet difficile de retracer l'origine d'une pollution du milieu aquatique ressentie sur le territoire d'un État lorsque le fleuve en question est partagé par plus de deux États, tous utilisant et polluant les eaux et ressources du cours d'eau en question⁵⁰². De même, la pollution marine d'origine tellurique est une pollution diffuse dont le lien de causalité entre le dommage et la violation d'une obligation internationale sera difficilement prouvable afin d'établir la responsabilité de l'État.

2. – La difficile appréciation du dommage environnemental

Dans le domaine environnemental, il est aussi difficile d'évaluer le mode de réparation le plus approprié. Dans l'arrêt *Usine de Chorzów* du 13 septembre 1928, la CPIJ consacre l'obligation de réparer quand l'État a commis une violation de ses obligations internationales. De même, le projet d'articles de la CDI dispose à son article 31, § 1, que « l'État responsable est tenu de réparer intégralement le préjudice causé par le fait internationalement illicite ». Pour cela, le PARE prévoit trois formes de réparation : la restitution⁵⁰³, l'indemnisation dans le cas où la restitution n'est matériellement pas possible ou représente une charge trop lourde à supporter pour l'État responsable⁵⁰⁴, et la satisfaction si ni la restitution ni l'indemnisation ne sont possibles⁵⁰⁵. Pour un dommage environnemental, la forme que doit prendre la réparation peut être difficile à établir. Des dommages causés à l'environnement peuvent par exemple être irréversibles et ne peuvent alors pas faire l'objet d'une restitution intégrale. L'indemnisation est, elle aussi, compliquée parce qu'il est en effet difficile d'évaluer à combien s'élève le montant pour la réparation d'écosystèmes détruits ou encore combien la destruction des écosystèmes concernés a fait perdre au pays.

Cette appréciation difficile du dommage environnemental est parfaitement illustrée dans l'affaire *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)*, *indemnisation*, de 2018. Alors que le Costa Rica souhaitait évaluer le montant correspondant aux dommages environnementaux causés *via* la « méthode des services écosystémiques⁵⁰⁶ », le Nicaragua entendait utiliser la méthode basée sur les « frais de restauration⁵⁰⁷ ». En effet, pour le Costa Rica, il s'agissait de fixer le montant à indemniser en se basant sur la valeur des services écosystémiques rendus par les écosystèmes dégradés. Cette méthode est elle-même problématique puisqu'il sera difficile d'établir et de s'accorder sur une valeur monétaire des services écosystémiques rendus. Pour le Nicaragua, il fallait plutôt regarder les frais engagés par le Costa Rica en construisant une digue pour stopper les conséquences des travaux entrepris par le Nicaragua. Dans cet arrêt, finalement, la Cour ne

⁵⁰¹ CIJ, arrêt, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)*, *indemnisation*, Rec., 2018, p. 15, § 34.

⁵⁰² K. SANGBANA, La problématique de la responsabilité pour pollution..., préc.

⁵⁰³ PARE, art. 35.

⁵⁰⁴ *Ibid.*, art. 36.

⁵⁰⁵ *Ibid.*, art. 37.

⁵⁰⁶ CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)*, *indemnisation*, Rec., 2018, p. 29, § 46.

⁵⁰⁷ *Ibid.*, p. 28, § 40.

privilégie aucune des deux méthodes et décide d'emprunter aux deux⁵⁰⁸. Or chacune des deux méthodes reposait sur des évaluations d'experts critiquées par la partie adverse et « les juges ne sont pas armés pour opérer un choix parmi ces études⁵⁰⁹ ». Il reste donc une incertitude quant aux méthodes d'évaluation du montant de l'indemnisation en cas de dommage environnemental. Une adaptation des critères classiques de la responsabilité attachés à l'actualité et la matérialité du dommage semble alors nécessaire⁵¹⁰.

II. – La piste d'une responsabilité fondée sur le préjudice écologique

On remarque une évolution de la jurisprudence dans la prise en compte du préjudice écologique (A), qui traduit notamment l'adaptation nécessaire du régime de responsabilité internationale en la matière (B).

A. – L'état de la jurisprudence en matière de reconnaissance du préjudice écologique

Le dommage environnemental est défini à l'article 2, § 1, de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux⁵¹¹ comme étant : « a) les dommages causés aux espèces et habitats naturels protégés, à savoir tout dommage qui affecte gravement la constitution ou le maintien d'un état de conservation favorable de tels habitats ou espèces; l'importance des effets de ces dommages s'évalue par rapport à l'état initial, (...) b) les dommages affectant les eaux, à savoir tout dommage qui affecte de manière grave et négative l'état écologique, chimique ou quantitatif ou le potentiel écologique des eaux concernées ».

L'évolution de la prise en compte du préjudice environnemental est constatée tant au niveau des juridictions nationales (1) que des juridictions internationales et régionales (2).

1. – Au niveau national

Au niveau national, plusieurs décisions rendues confirment une évolution de la jurisprudence vers la reconnaissance de la réparation du préjudice écologique. Un pas a été franchi dans l'affaire *Urgenda* déroulée aux Pays-Bas et qui a fait grand bruit à l'international puisque la *District Court* y consacre, pour la première fois, l'obligation pour un État de se conformer à l'objectif mondial de réduction des émissions de gaz à effet de serre. On relèvera surtout le lien de causalité que la Cour néerlandaise établit entre les émissions de gaz à effet de serre produites par les Pays-Bas et les conséquences présentes et futures pour le climat de vie de la population⁵¹². Selon la Cour néerlandaise, « *the possibility of damages for those whose interests Urgenda represents, including current and future generations of Dutch nationals, is so great and concrete that given its duty of care, the State must make an adequate contribution, greater than its current contribution, to prevent hazardous climate change*⁵¹³ ».

⁵⁰⁸ *Ibid.*, p. 31, § 52.

⁵⁰⁹ Y. KERBRAT et S. MALJEAN-DUBOIS, La contribution en demi-teinte de la CIJ au droit international de l'environnement dans les affaires Costa-Rica – Nicaragua, *JDI (Clunet)*, n° 3, 2018, p. 1153.

⁵¹⁰ K. SANGBANA, La problématique de la responsabilité pour pollution..., préc.

⁵¹¹ Directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux.

⁵¹² District Court, La Haye, 24 juin 2015, aff. C/09/456689/HA ZA 13-1396, point 4.90.

⁵¹³ *Ibid.*, point 4.89.

Il ne s'agit ici donc pas de pollution marine, mais, comme la pollution marine d'origine tellurique, les émissions de gaz à effet de serre constituent une pollution diffuse.

Mais, surtout, du point de vue du préjudice écologique, ce dernier va être défini par la Cour de cassation dans l'affaire du *navire de l'Erika* de 2012 comme « résultant d'une atteinte aux actifs environnementaux non marchands, réparable par équivalent monétaire ; (...) préjudice objectif, autonome, s'entend de toute atteinte non négligeable à l'environnement naturel, à savoir, notamment, à l'air, l'atmosphère, l'eau, les sols, les terres, les paysages, les sites naturels, la biodiversité et l'interaction entre ces éléments, qui est sans répercussions sur un intérêt humain particulier mais affecte un intérêt collectif légitime⁵¹⁴ ». La Cour va par ailleurs chercher à établir les modalités et montants d'indemnisation des préjudices écologiques reconnus. Ainsi, les décisions rendues dans le cadre de l'affaire de l'*Erika* témoignent d'une ouverture des juridictions internes pour la réparation du préjudice écologique.

2. – Au niveau international

En droit européen, la Cour EDH dans son arrêt *Tătar c/ Roumanie* du 27 janvier 2009 donne une interprétation souple du lien de causalité qui vient quelque peu atténuer le critère « direct et certain du dommage ». En effet, dans cet arrêt, la Cour EDH explique qu'en cas d'incertitude scientifique, la preuve du lien de causalité peut être apportée par la production « d'éléments statistiques suffisants et convaincants ».

Quant à la reconnaissance expresse du préjudice écologique en droit international public, elle va être faite par la CIJ à l'occasion de son arrêt *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) indemnisation due par la République du Nicaragua à la République du Costa Rica* du 2 février 2018. Dans cet arrêt, la CIJ reconnaît, pour la première fois, la possibilité de demander l'indemnisation, et la réparation en général, d'un dommage environnemental en affirmant que « la Cour est donc d'avis que les dommages causés à l'environnement, ainsi que la dégradation ou la perte consécutive de la capacité de celui-ci de fournir des biens et services, sont susceptibles d'indemnisation en droit international⁵¹⁵ ». Puis, la Cour met en exergue le fait que l'évaluation du montant de l'indemnisation du préjudice écologique peut se révéler compliquée du fait des caractéristiques des dommages environnementaux – n'ayant pas une valeur marchande, pouvant également être irréversibles et difficiles à estimer quantitativement et qualitativement. La Cour précise d'ailleurs que « le droit international ne prescrit aucune méthode d'évaluation particulière pour l'indemnisation de dommages causés à l'environnement⁵¹⁶ ».

Il est rare que la Cour soit directement saisie d'un litige environnemental⁵¹⁷. En ce sens, la Cour elle-même a considéré que l'affaire opposant le Costa Rica et le Nicaragua en 2018 représentait une demande « sans précédent dans l'histoire de la Cour⁵¹⁸ ». Cette affaire de

⁵¹⁴ Cass. crim., 25 septembre 2012, n° 10-82.938, ECLI:FR:CCASS:2012:CR03439, p. 187-188.

⁵¹⁵ CIJ, arrêt, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)*, indemnisation, Rec., 2018, § 42.

⁵¹⁶ *Ibid.*, § 52.

⁵¹⁷ Fr. PACCAUD, *Le contentieux de l'environnement devant la Cour internationale de justice*, th., Université Jean Moulin Lyon 3, 2018, p. 39.

⁵¹⁸ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière*, indemnisation, arrêt préc., p. 5.

2018 constitue donc un tournant important dans le contentieux environnemental.

B. – La nécessité d’une adaptation du régime de responsabilité internationale

Une adaptation du régime de responsabilité internationale de l’État en matière environnementale permettrait de pallier les limites du droit de la responsabilité pour fait internationalement illicite (1), ainsi que d’intégrer davantage l’intérêt de la protection de l’environnement marin au regard des droits de l’homme (2).

1. – Pour pallier les lacunes de la responsabilité classique pour fait internationalement illicite

Selon Yann Kerbrat, « le droit international ne pourrait, et ne saurait, apporter de réponse satisfaisante aux questions que soulèvent les enjeux contemporains de la réparation des dommages environnementaux⁵¹⁹ ». En effet, de nos jours, il n’est plus seulement question de catastrophes ponctuelles spectaculaires telles que les marées noires, qui restent cependant une problématique actuelle, mais aussi d’enjeux plus continus, *quasi* invisibles et diffus tels que la pollution marine d’origine tellurique⁵²⁰. Il est difficile d’établir l’origine exacte de cette pollution marine ; l’exemple des microplastiques présents en masse dans les fleuves, mers et océans le démontre bien.

Il est surtout possible que des atteintes à l’environnement ne soit pas causées par des faits internationalement illicites, mais par des activités polluantes licites. « Ce sont des activités économiques normales, ordinaires et en tout cas parfaitement licites du point de vue du droit international qui provoquent généralement des dommages environnementaux »⁵²¹. Ainsi, certains auteurs explorent la piste d’une évolution du régime de la responsabilité en matière environnementale. Christian G. Caubet rappelle que « de Grotius jusqu’à la fin du XIX^e siècle, c’est le principe romain de la faute qui sert de fondement à la responsabilité des États. [...] Au début du XX^e siècle, et à la suite notamment d’Anzilotti, une tendance de plus en plus importante se fera jour pour affirmer que la responsabilité est mise en cause par un manquement à une obligation existante envers d’autres États⁵²² ». Ces deux théories se fondent sur un acte internationalement illicite. Puis, à la fin du XX^e siècle, la CDI s’est consacrée à un projet d’articles portant sur la *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d’activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d’activités dangereuses)*. Ce travail était pour le moins périlleux et la CDI a alors divisé le sujet en deux thèmes : « La prévention des dommages transfrontières résultant d’activités dangereuses », achevé en 2001, mais qui s’appuie sur l’obligation de prévention des États et qui n’instaure pas de responsabilité pour risque ; et « la responsabilité internationale en cas de dommage transfrontière découlant

⁵¹⁹ Y. KERBRAT, « Le droit international face au défi de la réparation des dommages à l’environnement. Rapport général sur le thème de la deuxième demi-journée », *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, Paris, Pedone, 2010, p. 126.

⁵²⁰ V. A. DIDIER, *Le dommage écologique pur en droit international*, Genève, Graduate Institute Publications, 2013, p. 4.

⁵²¹ V. S. NADAUD, « La responsabilité internationale en matière d’environnement », *Cours de droit international de l’environnement enseigné depuis l’Université de Limoges*, p. 6.

⁵²² Chr. G. CAUBET, *Le droit international en quête d’une responsabilité pour les dommages résultant d’activités qu’il n’interdit pas*, *Ann. fr. dr. intern.*, vol. 29, 1983, p. 106.

d'activités dangereuses », qui a abouti à un *Projet de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses*, en 2006. Toutefois, comme le souligne Sandrine Maljean-Dubois, le projet de la CDI relevait « davantage du développement progressif que de la codification⁵²³ » et le régime en vigueur est bien celui de la responsabilité pour fait internationalement illicite de l'État.

Une responsabilité objective de l'État semble donc offrir une alternative face aux limites présentées par le régime classique de responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Cette responsabilité objective écarte le critère de l'illicéité du fait international pour se fonder sur le risque. Un tel régime peut être comparé au régime de responsabilité objective et absolue de l'État de lancement d'un engin spatial⁵²⁴, tel que prévu d'abord par le Traité régissant les activités des États en matière d'exploitation et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique y compris la Lune et les autres corps célestes de 1967⁵²⁵, puis complété par la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux de 1972⁵²⁶. Dans ce régime de responsabilité objective de l'État de lancement, le requérant n'a pas à prouver l'existence d'un fait internationalement illicite : le fait générateur de la responsabilité est le dommage. Ce régime est applicable aux dommages terrestres causés par un engin spatial⁵²⁷. Par contre, pour les dommages causés en dehors de la surface de la Terre, un régime de responsabilité pour faute de l'État s'appliquera⁵²⁸. Ainsi une responsabilité objective de l'État en matière environnementale se caractérise par deux éléments. D'abord, le premier élément est la survenance du dommage matériel causé, sans qu'il n'y ait besoin de prouver la faute du responsable. Ce dommage doit cependant être anormalement grave et rare. Il doit pouvoir être rattaché à une activité dangereuse. Ensuite, cette responsabilité se concentre sur l'indemnisation des dommages : cette responsabilité n'a donc pas vocation à faire cesser l'activité mais plutôt à indemniser les victimes⁵²⁹. Deux limites à cette responsabilité peuvent être relevées. Premièrement, « cette responsabilité est limitée à l'exploitant de l'activité polluante⁵³⁰ ». L'État ne peut donc pas voir sa responsabilité objective engagée sur le plan international ; « il ne peut l'être qu'en tant qu'opérateur d'une activité polluante⁵³¹ ». Deuxièmement, la responsabilité n'est pas un régime généralisé en droit international. Il s'agit d'un régime de droit spécial, qui a donc une nature conventionnelle. De plus, dans les conventions prévoyant une responsabilité objective, cette dernière n'est généralement conçue que pour les pollutions accidentelles, et non pas les cas de pollutions diffuses telles que la pollution marine d'origine tellurique⁵³². Ainsi le régime

⁵²³ S. MALJEAN-DUBOIS, « La responsabilité internationale de l'État pour les dommages climatiques », in Chr. Cournil et L. Varison, *Les procès climatiques : entre le national et l'international*, Paris, Pedone, 2018, p. 6.

⁵²⁴ C. MIGAZZI, *La responsabilité internationale de l'État face à la protection de l'environnement*, mémoire de recherche, dir. Stéphane Doumbé-Billé, Université Jean Moulin Lyon 3, 2008, p. 36-37.

⁵²⁵ Ouvert à la signature le 27 janvier 1967 et entré en vigueur le 10 octobre 1967.

⁵²⁶ Adoptée le 29 mars 1972 et entrée en vigueur le 1^{er} septembre 1972.

⁵²⁷ Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux (1972), art. 6.

⁵²⁸ *Ibid.*, art. 3 : « En cas de dommage causé, ailleurs qu'à la surface de la Terre, à un objet spatial d'un État de lancement ou à des personnes ou à des biens se trouvant à bord d'un tel objet spatial, par un objet spatial d'un autre État de lancement, ce dernier État n'est responsable que le dommage est imputable à sa faute ou à la faute des personnes dont il doit répondre ».

⁵²⁹ K. SANGBANA, « La problématique de la responsabilité pour pollution des eaux fluviales internationales », cours en ligne, Université de Genève.

⁵³⁰ *Ibid.*

⁵³¹ *Ibid.*

⁵³² *Ibid.*

de responsabilité internationale de l'État en matière environnementale, y compris pour les pollutions telluriques des fleuves internationaux et des mers, reste la responsabilité pour fait internationalement illicite de l'État.

2. – Pour une intégration des droits de l'homme

La réflexion menée sur une responsabilité fondée sur le dommage écologique invite également à se pencher sur la question des droits de l'homme. En effet, un lien plus évident entre environnement et droits de l'homme permettrait de prendre en compte de manière plus systématique les atteintes portées à l'environnement, y compris au milieu marin. Cette piste renvoie à la question de la reconnaissance progressive du droit à un environnement sain.

La Déclaration de Stockholm, instrument de droit « souple », prévoyait déjà en 1972, à son Principe 1, le fait 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 ». Puis, en droit « dur », c'est notamment en droit régional africain que le droit à un environnement sain est reconnu, à l'article 24 de la Charte africaine des droits des hommes et des peuples de 1981, qui dispose que « tous les peuples ont droit à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement ».

Plus récemment, le droit à un environnement sain a notamment aussi été consacré par la Cour interaméricaine des droits de l'Homme qui a reconnu en 2017 que « le droit de l'homme à un environnement sain a été compris comme un droit à connotation à la fois individuelle et collective. Dans sa dimension collective, le droit à un environnement sain constitue un intérêt universel, dû à la fois aux générations présentes et futures. (...) La dégradation de l'environnement peut causer des dommages irréparables aux êtres humains, c'est pourquoi un environnement sain est un droit fondamental pour l'existence de l'humanité⁵³³ ».

De cette manière, en liant droits de l'homme et protection de l'environnement, et en reconnaissant le droit à un environnement sain, le prisme des droits de l'homme pourrait permettre une plus grande effectivité de la responsabilité internationale des États en matière environnementale.

En droit européen, le droit à un environnement sain n'est pas formellement consacré mais il connaît une évolution prétorienne. La construction jurisprudentielle du droit à un environnement sain en droit européen découle de l'interprétation large qui a été faite de l'article 8, CEDH (droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile), et de l'article 2, CEDH (droit à la vie)⁵³⁴. Dans l'arrêt du 9 décembre 1994 relatif à l'affaire *López Ostra c/ Espagne*, la Cour EDH reconnaît qu'« il va pourtant de soi que des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'intéressée⁵³⁵ ». La Cour EDH a aussi fait un lien entre atteinte à

⁵³³ Nous traduisons. Cour interaméricaine des droits de l'homme, avis, 15 novembre 2017, *Obligations des États en matière d'environnement dans le cadre de la protection et de la garantie des droits à la vie et de l'intégrité des personnes – interprétation et champ d'application des articles 4.1 et 5.1, en relation avec les articles 1.1 et 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme*, n° OC-23/17, § c59.

⁵³⁴ C. NIVARD, Le droit à un environnement sain devant la Cour européenne des droits de l'homme, *RJE*, n° HS20, 2020, p. 12.

⁵³⁵ Cour EDH, 9 décembre 1994, *López Ostra c/ Espagne*, n° 16798/90 (odeurs nauséabondes dues à la proximité

l'environnement et droit à la vie (art. 2, CEDH) devant être protégé contre les activités dangereuses⁵³⁶, les catastrophes industrielles⁵³⁷ ou naturelles⁵³⁸. Les recours devant la Cour EDH restent toutefois limités, notamment par le caractère individuel de la requête. « Le requérant doit être personnellement affecté. Il ne peut donc porter une action au nom d'un intérêt général ou dans le seul intérêt des droits de l'homme⁵³⁹ ». Cela vient donc considérablement limiter les requêtes en matière de pollution marine d'origine tellurique qui peuvent, certes, concerner l'individu en tant que tel, mais qui ont plutôt un caractère général puisque cette pollution affecte des populations entières⁵⁴⁰.

À l'échelle internationale, le droit à un environnement sain n'est encore reconnu par aucun instrument juridique à valeur contraignante. Cependant, les progrès en matière de justice climatique, que cela soit à l'échelle nationale ou régionale, laissent espérer la reconnaissance d'un tel droit international dans le futur. Le 8 octobre 2021, le Conseil des droits de l'homme des Nations unies a adopté une résolution⁵⁴¹ reconnaissant le droit à un environnement sain comme un droit humain essentiel. Cette résolution constitue une avancée considérable puisque bien que plus de 150 États reconnaissent déjà ce droit dans leur législation interne⁵⁴² et c'est la première fois qu'un texte international, certes à valeur non contraignante, le reconnaît expressément.

Ainsi, en matière environnementale, la responsabilité internationale de l'État est fondée sur le régime classique s'appuyant sur le fait internationalement illicite. Ce régime présente néanmoins certaines limites dans les cas de pollutions diffuses telles que la pollution marine d'origine tellurique. Il invite donc à se questionner quant aux moyens qui offriraient une solution à ces lacunes, telles qu'un régime de responsabilité objective de l'État en cas de dommage environnemental, ou encore l'appréhension de la responsabilité de l'État sous le prisme des droits de l'homme. Cette dernière solution présente néanmoins l'inconvénient de devoir prouver le lien de causalité tandis que, dans un régime de responsabilité objective, la survenance du dommage suffit à engager la responsabilité, si ce dommage est anormalement grave et rare. De plus, le prisme des droits de l'homme est conçu selon une approche individuelle du dommage, ce qui restreint le champ des possibilités en cas de pollution marine d'origine tellurique en tant que pollution diffuse. Finalement, une approche holistique doit intégrer la diversité des principaux acteurs en matière de pollution tellurique des mers, et amène ainsi à s'intéresser à la responsabilité des producteurs.

d'une station d'épuration et d'une usine de traitement de déchets), § 51.

⁵³⁶ Cour EDH, 9 juin 1998, *LCB c/ Royaume-Uni*, n° 23413/94 (leucémie de la fille d'un militaire irradié par les rayons d'essais nucléaires).

⁵³⁷ Cour EDH, gr. ch., 30 novembre 2004, *Öneryıldız c/ Turquie*, n° 48939/99 (explosion dans une décharge où vivaient les requérants dans un bidonville).

⁵³⁸ Cour EDH, 20 mars 2008, *Budaïeva e.a. c/ Russie*, n° 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 et 15343/02 (coulées de boue et inondations).

⁵³⁹ C. NIVARD, préc., p. 15.

⁵⁴⁰ *Ibid.*

⁵⁴¹ Conseil des droits de l'Homme, Résolution A/HRC/48/L.23/Rev.1, 8 octobre 2021, <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G21/270/16/PDF/G2127016.pdf?OpenElement>>.

⁵⁴² HCDH et PNUÉ, *Placer les droits humains au cœur de la réponse à la crise : droits humains, environnement et Covid-19*, Messages clés, 2021, p. 2, <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/ClimateChange/COVID19_FR.pdf>.

SECTION II. – L'ENGAGEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DES PRODUCTEURS

Ayant précédemment établi les bénéfices d'une approche basée sur le cycle de vie des produits et des déchets pour lutter contre la pollution marine d'origine tellurique, il convient désormais d'aborder les contours et limites de la responsabilité des producteurs. En effet, une approche holistique inclut la responsabilisation, voire la mise en place d'un régime de responsabilité, des opérateurs privés. Cela va se traduire par la mise en place de principes et régimes faisant peser une responsabilité sur les producteurs de produits et de déchets. Cette problématique s'illustre au travers du principe du pollueur-payeur (I), qui a notamment inspiré le régime de responsabilité élargie des producteurs (REP) en droit européen (II).

I. – La portée questionnée du principe du pollueur-payeur

Bien que le principe du pollueur-payeur contribue aux objectifs d'une meilleure prise en compte de l'environnement et d'une minimisation des déchets, y compris des déchets marins d'origine tellurique (A), en pratique, l'application de ce principe se confronte à certaines limites (B).

A. – L'objectif du principe du pollueur-payeur

Le principe pollueur-payeur (PPP) est à l'origine un principe économique défini pour la première fois par l'OCDE dans une recommandation de 1972 comme étant « le principe à appliquer pour l'imputation des coûts des mesures de prévention et de lutte contre la pollution, principe qui favorise l'emploi rationnel des ressources limitées de l'environnement tout en évitant des distorsions dans le commerce et les investissements internationaux⁵⁴³ ». Le PPP tend donc à redistribuer la responsabilité de la pollution vers celui qui est à l'origine de celle-ci. Ce principe part du constat selon lequel le coût de la production d'un produit est inférieur à son coût social, comprenant notamment le coût de la dégradation de l'environnement⁵⁴⁴. Pour les économistes, la différence entre ces deux coûts est appelée « externalité⁵⁴⁵ ». Le PPP vise alors à réintégrer, à « internaliser » cette externalité en la recomptant dans les coûts de production⁵⁴⁶.

Le PPP est affirmé dans plusieurs instruments de droit international public, y compris des conventions consacrées à la protection du milieu marin⁵⁴⁷. En effet, le Principe 16 de la Déclaration de Rio de 1992 – qui n'a donc pas valeur contraignante – explique que « les autorités nationales devraient s'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques, en vertu du principe selon lequel c'est le pollueur qui doit, en principe, assumer le coût de la pollution, dans le souci de l'intérêt public et sans fausser le jeu du commerce international et de l'investissement ». En matière de protection des milieux marins et aquatiques, le PPP est

⁵⁴³ OCDE, *Recommandation sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, C(72)128, § 2.

⁵⁴⁴ L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS, « Principes du droit international de l'environnement », *JurisClasseur Environnement et développement durable*, 2011, p. 17.

⁵⁴⁵ Théorie développée par l'économiste anglais Pigou, dans les années 20.

⁵⁴⁶ L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS, « Principes du droit international de l'environnement », p. 17.

⁵⁴⁷ H. SMETS, Le principe pollueur-payeur dans le rapport de la Commission Coppens, *RJE*, n° spécial, 2003, « La charte constitutionnelle en débat », p. 71-72.

repris dans le Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux⁵⁴⁸. Le principe « pollueur-payeur » figure également dans des Conventions pour les mers régionales telles que la Convention OSPAR pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est qui dispose en son article 2, § 2, b), que les Parties contractantes appliquent « le principe du pollueur payeur, selon lequel les frais résultants des mesures de prévention, de réduction de la pollution et de lutte contre celle-ci doivent être supportés par le pollueur ». De la même façon, la Convention d'Helsinki pour la protection de la mer Baltique⁵⁴⁹ ainsi que la Convention de Barcelone pour la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée⁵⁵⁰ reprennent le principe du pollueur-payeur. Le PPP est ainsi repris en droit international public et constitue alors un moyen indirect pour les États d'imposer aux producteurs des obligations relatives à la prévention et à la protection de l'environnement⁵⁵¹.

Le principe « pollueur-payeur » vise ainsi à inciter les producteurs à prendre en compte l'impact que leurs produits auront sur l'environnement à l'avenir. La responsabilité est attribuée *ex ante*, de manière à prévenir et à réduire les atteintes à l'environnement. Le principe « pollueur-payeur » doit donc théoriquement permettre une efficacité économique en reflétant la réalité économique des coûts de pollution, une incitation à minimiser la pollution, et l'équité car la charge des coûts liés à la pollution est attribuée à l'émetteur de celle-ci⁵⁵². C'est l'idée que, « si le producteur doit supporter les coûts de dépollution, de recyclage et de valorisation liés à la fin de vie de ses produits, il sera plus enclin à prendre les bonnes décisions pour réduire ces coûts⁵⁵³ » : « il sera incité à mieux éco-concevoir ce qu'il met sur le marché⁵⁵⁴ ».

Toutefois, la portée du principe du pollueur-payeur est quelque peu incertaine. En effet, bien que le principe du pollueur-payeur soit repris dans plusieurs instruments conventionnels et bien qu'il soit considéré comme un principe général du droit international de l'environnement, le Tribunal arbitral a toutefois refusé de lui reconnaître une valeur coutumière⁵⁵⁵ : « Le Tribunal observe que ce principe figure dans certains instruments internationaux, tant bilatéraux que multilatéraux, et se situe à des niveaux d'effectivité variables. Sans nier son importance en droit conventionnel, le Tribunal ne pense pas que ce principe fasse partie du droit international général⁵⁵⁶ ».

⁵⁴⁸ V. Protocole sur l'eau et la santé (1999) à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux, art. 5, b).

⁵⁴⁹ Convention d'Helsinki pour la protection de la mer Baltique telle que modifiée en 1992, art. 3.

⁵⁵⁰ Convention de Barcelone telle qu'amendée en 1995, art. 4, § 3, b).

⁵⁵¹ P. RICARD, *La conservation de la biodiversité dans les espaces maritimes internationaux. Un défi pour le droit international*, Paris, Pedone, 2019, p. 388.

⁵⁵² St. MARETTE, J.-P. PLAVINET et J. M. CRESPI, « La politique communautaire dans le domaine de l'eau et l'application du principe pollueur payeur en France », in A. BRUN et Fr. LASSERRE (dir.), *Politiques de l'eau. Grands principes et réalités locales*, Presses de l'Université du Québec, 2009, p. 94.

⁵⁵³ R. JACQUES, Les limites du principe pollueur-payeur, *Alternatives économiques*, vol. 1, n° 276, 2009, p. 37.

⁵⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵⁵ L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS, « Principes du droit international de l'environnement », p. 18.

⁵⁵⁶ Sentence arbitrale, 12 mars 2004, *Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République Française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures du 3 décembre 1976*, § 103.

B. – Certaines limites au principe du pollueur-payeur

Le but premier du PPP est d'internaliser l'externalité résultant de la différence entre le coût de production et le coût social du produit, notamment le coût de son impact environnemental. Toutefois, il sera difficile, voire impossible, de calculer précisément le montant des atteintes à l'environnement devant être réintégré dans le coût du produit. À l'origine, l'OCDE excluait d'ailleurs formellement l'idée d'une internalisation totale des dommages causés par le pollueur, cela pour plusieurs raisons, notamment économiques, afin de privilégier l'aspect préventif à l'aspect punitif⁵⁵⁷. Il est surtout difficile de calculer précisément la valeur monétaire du dommage environnemental, dommage qui a par ailleurs généralement des effets sur le long terme, difficiles à évaluer. Procéder à une internalisation totale des dommages reviendrait finalement à prendre le risque que le coût évalué soit excessif, ce qui nuirait à l'efficacité économique. Or, à l'origine du PPP, l'OCDE ne s'était pas fixé d'objectif écologique ambitieux⁵⁵⁸. Selon l'OCDE, il n'était « ni raisonnable, ni nécessaire de dépasser un certain niveau dans l'élimination de la pollution, en raison des coûts que cette élimination entraînerait⁵⁵⁹ ».

Cependant, une vraie limite à l'application du principe du pollueur-payeur tient au fait que les producteurs vont généralement reporter le coût de cette internalisation dans leurs prix ou encore à travers un système d'assurance : « Si le pollueur est le payeur, il n'est en général que le premier payeur. Selon les cas, il pourra répercuter les coûts de la pollution dans ses prix ou auprès du responsable de la pollution s'il diffère du pollueur, ou encore partager ses coûts avec d'autres pollueurs potentiels dans le cadre de systèmes d'assurance. En fin de compte, le consommateur ou l'utilisateur sera bien souvent le vrai payeur⁵⁶⁰ ».

Ainsi des moyens de contournement sont exploités par les opérateurs privés qui, au final, ne supportent pas tout le temps le coût de la pollution générée, ce qui vient considérablement limiter la portée du principe « pollueur-payeur » en droit international de l'environnement. En France, par exemple, le principe « pollueur-payeur » se traduit généralement par une éco-contribution payée par le producteur à un organisme chargé de collecter et de traiter les déchets ou encore de sous-traiter. « Cette éco-contribution est bien évidemment répercutée sur le prix de vente, de manière visible ou pas »⁵⁶¹. Or le principe se fonde sur l'idée que le consommateur n'est pas le seul pollueur : jusqu'à la fin de vie du produit, le producteur garde une responsabilité puisque c'est lui qui a initialement choisi de produire le bien dont la conception et l'utilisation engendreront une pollution. L'objectif est finalement d'inciter le producteur à produire de manière plus éco-responsable. Les méthodes de contournement et de redistribution des coûts liés à la pollution engendrée par la conception, l'utilisation et le traitement du produit et du déchet réduisent ainsi quelque peu la portée du principe du pollueur-payeur. De manière plus concrète, le principe du pollueur-payeur est utilisé dans le régime de responsabilité élargie du producteur (REP) en droit

⁵⁵⁷ E. de SABRAN-PONTEVES, « Chapitre II. L'analyse économique et la protection de l'environnement », in *Les transcriptions juridiques du principe pollueur-payeur*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 194.

⁵⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁵⁹ Principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international, Recommandation adoptée le 26 mai 1976, C(72)128, point A, 3).

⁵⁶⁰ Henri SMETS, Le principe du pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement ?, *RGDIP*, vol. 97, n° 1, 1993, note 121, p. 355, cité par P. RICARD, *La conservation de la biodiversité*, *op. cit.*, p. 289.

⁵⁶¹ R. JACQUES, Les limites du principe pollueur-payeur, *préc.*, p. 37.

européen.

II. – La responsabilité élargie du producteur en droit européen

Selon l'OCDE, la REP peut être définie comme « un instrument de politique environnementale qui étend les obligations du producteur à l'égard d'un produit jusqu'aux stades de son cycle de vie situés en aval de la consommation⁵⁶² ». Les systèmes de REP sont particulièrement développés en droit de l'Union (A), mais présentent toujours certaines limites venant restreindre la portée « environnementale » du système (B).

A. – Les fondements de la REP en droit européen

C'est la directive 75/442/CEE du 15 juillet 1975 relative aux déchets qui introduit en droit européen le concept de la REP en affirmant que « conformément au principe du “pollueur-payeur”, le coût de l'élimination des déchets, déduction faite de leur valorisation éventuelle, doit être supporté par : - le détenteur qui remet des déchets à un ramasseur ou à une entreprise visée à l'article 8,- et/ou les détenteurs antérieurs ou le producteur du produit générateur de déchets⁵⁶³ ». La REP s'applique en effet comme une déclinaison du principe « pollueur-payeur ». Sur cette problématique, l'article 191, § 2, TFUE dispose que « la politique de l'Union dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de l'Union. Elle est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur ».

À la fin des années 80, en raison de la prise de conscience environnementale, les États revoient leurs engagements pour la protection de l'environnement en prévoyant, entre autres, une meilleure gestion des déchets en droit de l'Union. À la même période, les collectivités territoriales, en charge de la gestion des déchets ménagers, se sont trouvées confrontées au problème de l'augmentation de la quantité des déchets. La gestion des déchets ménagers demandait alors un budget plus conséquent dont les coûts vont être reportés sur les citoyens. C'est donc face à ces enjeux au niveau de la gestion qualitative et quantitative des déchets que les gouvernements des États membres décident de redistribuer la responsabilité financière et/ou matérielle de la gestion des déchets vers les producteurs⁵⁶⁴.

Ainsi la directive 94/62/CE du 20 décembre 1994 relative aux emballages et aux déchets d'emballages invite les États à mettre en place une REP et reconnaît « qu'il est essentiel que tous les acteurs intervenant dans la production, l'utilisation, l'importation et la distribution des emballages et des produits emballés prennent davantage conscience de la place des emballages dans la production de déchets, et que, conformément au principe du “pollueur-payeur”, ils acceptent d'en assumer la responsabilité⁵⁶⁵ ». Le concept de la REP va

⁵⁶² OCDE, *La responsabilité élargie du producteur. Une mise à jour des lignes directrices pour une gestion efficace des déchets*, 2017, chap. 1.

⁵⁶³ Directive 75/442/CEE du Conseil, du 15 juillet 1975, relative aux déchets, art. 11.

⁵⁶⁴ A. GELDRON, « État des lieux et problématiques induites par l'application de la REP », in P. THIEFFRY (dir.), *La responsabilité du producteur du fait des déchets*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 59.

⁵⁶⁵ Directive 94/62/CE du Parlement européen et du Conseil, du 20 décembre 1994, relative aux emballages et aux déchets d'emballages, considérant 29.

également être élargi à d'autres produits que les emballages. C'est ainsi qu'en 2004 la directive 2004/35/CE « a pour objet d'établir un cadre de responsabilité environnementale fondé sur le principe du « pollueur payeur », en vue de prévenir et de réparer les dommages environnementaux⁵⁶⁶ ». Avec cette directive, pour la première fois, le droit de l'Union impose l'obligation de réparer des atteintes à l'environnement⁵⁶⁷. La directive a un champ d'application assez large puisqu'elle s'applique, sans nécessité de faute du producteur, à l'ensemble des activités professionnelles⁵⁶⁸ contenues à l'annexe I de la directive 2006/21/CE⁵⁶⁹, à savoir les industries d'activités énergétiques, les activités de production et transformation des métaux, les industries minérales, les industries chimiques, les activités de gestion des déchets et certaines autres activités telles que les usines de pâte à papier, par exemple⁵⁷⁰. Selon l'article 8, § 1, de la directive 2004/35, « l'exploitant supporte les coûts des actions de prévention et de réparation entreprises en application de la présente directive ». En cas de causalité multiple du dommage, les responsabilités peuvent être partagées entre le producteur et l'utilisateur⁵⁷¹. Par ailleurs, selon l'annexe II de la directive, la réparation des dommages environnementaux liés aux eaux ainsi qu'aux espèces ou habitats naturels protégés passe par une remise en l'état initial de l'environnement, soit par une réparation primaire – lorsque le milieu et ses ressources naturelles retrouvent leur état initial ou presque –, ou « complémentaire » – lorsque la réparation primaire n'aboutit pas à une restauration totale –, ou encore « compensatoire » – pour compenser les pertes de ressources naturelles ou de services engendrées entre la survenance du dommage et le plein effet de la réparation primaire⁵⁷². La directive 2004/35 semble donc traduire un projet ambitieux de REP.

Finalement, la directive 2008/98/CE du 19 novembre 2008 relative aux déchets vient préciser les contours de la REP. En effet, l'article 8 de cette directive-cadre sur les déchets est consacré au « régime de responsabilité élargie des producteurs » et prévoit notamment qu'« en vue de renforcer le réemploi, la prévention, le recyclage et autre valorisation en matière de déchets, les États membres peuvent prendre des mesures législatives ou non pour que la personne physique ou morale qui élabore, fabrique, manipule, traite, vend ou importe des produits (le producteur du produit) soit soumise au régime de responsabilité élargie des producteurs⁵⁷³. » À ce titre, il peut être fait obligation aux producteurs de gérer les déchets résultant de l'utilisation de leurs produits et de supporter les coûts des activités de valorisation ou d'élimination de ces déchets⁵⁷⁴.

En France, la directive-cadre 2008/98/CE a été transposée à l'article L. 541-10 du Code de l'environnement complété une première fois suite à l'adoption de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dite loi Grenelle II, et une

⁵⁶⁶ Directive n° 2004/35/CE du 21/04/04 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, art. 1^{er}.

⁵⁶⁷ P. THIEFFRY, La directive sur la responsabilité environnementale : l'autre distorsion Europe/États-Unis s'estompe, *Rev. aff. eur.*, 1^{er} août 2005, p. 571.

⁵⁶⁸ Définies à l'article 2, § 7, de la directive 2004/35 comme étant « toute activité exercée dans le cadre d'une activité économique, d'une affaire ou d'une entreprise, indépendamment de son caractère privé ou public, lucratif ou non lucratif ». V. aussi P. THIEFFRY, *Traité de droit européen de l'environnement et du climat*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 1148-1149

⁵⁶⁹ Directive n° 2006/21/CE du 15 mars 2006.

⁵⁷⁰ V. Directive 2004/35, annexe III, § 1.

⁵⁷¹ Directive 2004/35, art. 9.

⁵⁷² V. annexe II de la directive 2004/35.

⁵⁷³ Directive 2008/98, art. 8, § 1.

⁵⁷⁴ *Ibid.*

seconde fois par la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire. L'article L. 541-10 du Code de l'environnement reprend ainsi les objectifs de la REP, c'est-à-dire la contribution des producteurs et fournisseurs à la prévention et à la gestion des déchets et l'incitation à l'éco-conception⁵⁷⁵. Le deuxième alinéa de l'article précise également que « les producteurs s'acquittent de leur obligation en mettant en place collectivement des éco-organismes agréés dont ils assurent la gouvernance et auxquels ils transfèrent leur obligation et versent en contrepartie une contribution financière ». Ainsi, en France, les producteurs et distributeurs s'organisent en « éco-organismes » afin de gérer la collecte et la gestion des déchets générés par leurs produits mis sur le marché. Dans ce système, les entreprises clientes sont donc aussi celles à l'initiative de la création de l'éco-organisme. À titre d'illustration, l'entreprise *Citeo* est un éco-organisme créé par les entreprises du secteur de la grande consommation et de la distribution afin de remplir leurs obligations liées à la REP. *Citeo* est financé essentiellement par les contributions des fabricants ou importateurs de produits et des distributeurs. Grâce à ces contributions, l'éco-organisme finance le coût des services de collecte et de tri gérés par les collectivités territoriales. Les contributions permettent aussi de financer les services de traitement et de recyclage des déchets (Annexe 4). L'activité de *Citeo* ne se limite pas seulement au financement de la gestion des déchets. *Citeo* comprend également une division R&D composée d'experts qui « forment et conseillent les entreprises et les fabricants sur les enjeux, les méthodes et les bonnes pratiques, afin de produire durablement les emballages et les papiers⁵⁷⁶ ». La division R&D de *Citeo* développe également des projets visant l'innovation en matière de « solutions circulaires⁵⁷⁷ ». Enfin, *Citeo* agit aussi au niveau de la sensibilisation du public notamment pour faire du tri un réflexe et communiquer sur les enjeux environnementaux liés à la consommation⁵⁷⁸. Ainsi la REP semble être un concept ambitieux. Néanmoins, elle rencontre certaines limites.

B. – Certaines limites de la REP

Les cas de non-respect des obligations liées à la REP sont sanctionnés⁵⁷⁹, mais la REP n'échappe cependant pas à la situation des passagers clandestins ou *free-riders* qui renvoie aux « producteurs qui bénéficient des dispositifs de REP sans payer leur écot⁵⁸⁰ ». Le cadre juridique et les sanctions liées à la REP relèvent généralement de l'ordre interne des États membres. En France, l'opérateur manquant à ses obligations de REP peut, par exemple, recevoir une amende administrative qui fixe un montant prenant en compte « la gravité des

⁵⁷⁵ Démarche visant à prendre en compte le cycle de vie du déchet pour en évaluer l'impact environnemental et l'atténuer (allongement de la durée de vie du produit, augmentation de la recyclabilité, moindre utilisation de substances toxiques, etc.).

⁵⁷⁶ [Citeo, pour répondre à l'urgence écologique et accélérer la transition vers l'économie circulaire](#), 2021, p. 12.

⁵⁷⁷ *Ibid.*

⁵⁷⁸ *Ibid.*, p. 15.

⁵⁷⁹ Cass. crim., 21 oct. 2003, n° 99-83867, *Bull. crim.*, n° 195 p. 801 : « L'obligation faite, à tout producteur ou importateur de produits générateurs de déchets d'emballage, de pourvoir ou de contribuer à l'élimination de ces déchets, est clairement et précisément définie par les dispositions du décret du 1^{er} avril 1992 prises en application de l'article 6 de la loi du 15 juillet 1975, devenu l'article L. 541-10 du Code de l'environnement », cité par Fr.-G. TREBULLE, « Quelles responsabilités pour quels producteurs ? », in P. THIEFFRY (dir.). *La responsabilité du producteur*, préc., p. 107.

⁵⁸⁰ OCDE, *La responsabilité élargie du producteur. Une mise à jour des lignes directrices pour une gestion efficace des déchets*, 2017, chap. 2.

manquements constatés et des avantages qui en sont retirés⁵⁸¹ ». De même, des sanctions sont prévues en cas de non-respect du cahier des charges des éco-organismes. Dans un rapport de 2001, l'OCDE illustre la situation des passagers clandestins avec le fait que « les producteurs qui ne s'acquittent pas du paiement des charges dues aux éco-organismes réduisent leurs dépenses mais font augmenter les coûts supportés par les autres⁵⁸² ». Ainsi, « une situation de fraude généralisée peut menacer la viabilité financière du système de REP⁵⁸³ ».

Une autre limite tient en « l'existence de produits orphelins du fait de la disparition de leurs producteurs ou préexistants à l'instauration d'un régime REP⁵⁸⁴ ». L'OCDE confirme que la question de la gestion de ces produits orphelins, en particulier son coût, « est généralement un sujet de controverse⁵⁸⁵ ». Les coûts de gestion de ces déchets en aval de la consommation pourraient en effet être presque nuls lorsque la filière de REP concernant ce produit est davantage tournée vers la prévention au moment de la conception que vers la valorisation, mais ils pourraient aussi être très élevés s'il s'agit de produits dangereux pour l'environnement⁵⁸⁶.

Dans la pratique, l'objectif d'incitation à l'éco-conception a aussi été limité. Dans son rapport, l'OCDE explique que l'impact global des systèmes de REP a finalement été moins important qu'espéré⁵⁸⁷. Le champ des systèmes de REP pourrait notamment être étendu à d'autres produits participant grandement à la pollution⁵⁸⁸. L'objectif d'incitation à l'éco-conception est également remis en cause en raison de la situation des passagers clandestins. En effet, « la conséquence d'un système partagé [à travers la mise en place d'éco-organismes] qui conduit à une dilution des responsabilités individuelles est critiquée⁵⁸⁹ ». Il semble néanmoins nécessaire du côté pratique.

Ainsi une approche holistique pour la protection du milieu marin contre la pollution d'origine tellurique passe par une responsabilisation des producteurs situés sur terre. En effet, étant donné l'origine terrestre des déchets marins, il est indispensable de s'intéresser à la fabrication et à l'acheminement de ces derniers jusqu'aux milieux marins et aquatiques. L'incitation à l'éco-conception, c'est-à-dire le fait « d'encourager les producteurs à concevoir leurs produits de façon à réduire leur impact environnemental⁵⁹⁰ », permettrait de minimiser tant la dangerosité que la quantité des déchets marins. La REP se situe donc dans une démarche de prévention, qu'il convient de distinguer de la responsabilité civile d'une entreprise qui, quant à elle, vise la réparation des dommages causés par cette entreprise lorsqu'il est avéré que cette dernière en est l'auteur⁵⁹¹. En pratique, néanmoins, le principe du pollueur-payeur et la mise en place de la REP rencontrent des difficultés qui viennent

⁵⁸¹ Fr.-G. TREBULLE, « Quelles responsabilités pour quels producteurs ? », préc., p. 107.

⁵⁸² OCDE, La responsabilité élargie du producteur..., préc., chap. 2.

⁵⁸³ *Ibid.*

⁵⁸⁴ Fr. G. TREBULLE, préc., p. 107.

⁵⁸⁵ *Ibid.*, p. 108.

⁵⁸⁶ OCDE, La responsabilité élargie du producteur..., préc., chap. 2.

⁵⁸⁷ *Ibid.*

⁵⁸⁸ *Ibid.*

⁵⁸⁹ H. MICHEAUX, La responsabilité élargie du producteur face aux déchets : principe et gouvernance, *Vie & Sciences de l'entreprise*, n° 206, 2018, p. 43.

⁵⁹⁰ OCDE, La responsabilité élargie du producteur..., préc., chap. 1.

⁵⁹¹ K. SANGBANA, *La protection des eaux douces transfrontières contre la pollution : dimensions normatives et institutionnelles*, Paris, Lextenso, 2017, p. 145.

limiter l'effectivité et l'efficacité de ces mesures visant à responsabiliser le producteur.

CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE

Après avoir constaté l'inadaptation de l'approche sectorielle pour protéger les mers et océans contre la pollution d'origine tellurique, cette seconde partie explore les pistes existantes permettant d'aborder le sujet sous un angle plus holistique. Un point commun à toutes les pistes envisagées est la prise en compte de l'origine terrestre de cette forme de pollution, ou le fait que ces pistes n'aient pas d'assise spatiale. En effet, l'approche écosystémique, bien que n'ayant pas encore fait ses preuves en pratique, met l'accent sur les éléments biotiques et abiotiques, tant terrestres que marins, constituant les écosystèmes côtiers. Aussi, se baser sur le cycle de vie des déchets et ainsi tenter d'anticiper et de réduire le nombre et la dangerosité des produits dès leur conception, puis au moment de leur mise en circulation et de leur traitement, est une approche logique qu'il convient de développer. Le droit européen, en particulier, s'est appuyé sur ce concept afin d'encadrer la gestion des déchets dans les États membres. L'approche en question se construit sur le principe d'une hiérarchie dans la gestion des déchets : priorité à la prévention, puis à la préparation en vue du réemploi, ensuite au recyclage si l'étape précédente n'est pas possible, ou toute autre sorte de valorisation du déchet si ce dernier ne peut être recyclé, et, seulement si ces étapes ne sont pas réalisables, l'élimination. En pratique, bien que de manière générale dans l'UE de plus en plus de déchets ménagers soient recyclés ou compostés⁵⁹², ce constat varie considérablement en fonction des pays, la mise en décharge étant la pratique la plus utilisée dans certains États membres de l'est et du sud de l'Europe⁵⁹³.

S'attaquer à la pollution marine d'origine tellurique impose finalement de se pencher sur la question de la responsabilité internationale des États, mais aussi de la responsabilisation des producteurs. Du côté des États, la responsabilité internationale pouvant être engagée en matière environnementale suit le régime classique de la responsabilité pour fait internationalement illicite. Ce régime de responsabilité reste très difficile à mettre en œuvre dans les cas de pollutions diffuses telles que la pollution marine d'origine tellurique pour lesquels le lien de causalité entre la violation de l'obligation internationale et le dommage est difficile à prouver. D'autres pistes pourraient alors former des alternatives au régime classique de responsabilité internationale des États peu adapté en cas de pollution diffuse. Au niveau national, des cas comme l'affaire *Urgenda*⁵⁹⁴ aux Pays-Bas, puis l'affaire du navire de l'*Erika*⁵⁹⁵ en France, témoignent du développement d'une responsabilité de l'État basée sur le préjudice écologique. Au niveau international, en 2018⁵⁹⁶, la CIJ a pu se prononcer en faveur de la réparation du dommage environnemental, ce qui constitue une grande avancée en la matière. Ces développements, notamment à l'échelle nationale, s'inscrivent dans un mouvement de justice climatique, de plus en plus exploité aujourd'hui pour rendre les États responsables dans la lutte contre le réchauffement climatique. Ce concept de justice climatique renvoie à la « bataille » juridique pour la reconnaissance d'un droit à un environnement sain, reconnu

⁵⁹² European Environment Agency, « Waste recycling », <<https://www.eea.europa.eu/data-and-maps/indicators/waste-recycling-1/assessment-1>>.

⁵⁹³ Parlement européen, Gestion des déchets dans l'UE : faits et chiffres (infographie), mis en ligne en 2018 et mis à jour en 2021, <<https://www.europarl.europa.eu/news/fr/headlines/society/20180328STO00751/gestion-des-dechets-dans-l-ue-faits-et-chiffres-infographie>>.

⁵⁹⁴ District Court, La Haye, 24 juin 2015, *Urgenda c/ Pays-Bas*, aff. C/09/456689/HA ZA 13-1396.

⁵⁹⁵ Cass. crim., 25 septembre 2012, *Affaire du navire Érika*, n° 10-82.939.

⁵⁹⁶ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua)*, indemnisation, Rec.

par la Cour interaméricaine des droits de l'homme ainsi que par la Charte africaine des droits des hommes et des peuples à son article 24, mais pas encore consacré de manière universelle. Un tournant s'est néanmoins opéré récemment, le Conseil des droits de l'homme des Nations unies ayant reconnu, dans sa résolution A/HRC/48/L.23/Rev.1 du 8 octobre 2021, le droit à un environnement sain comme un droit humain essentiel⁵⁹⁷.

Du côté des producteurs, la mise en place d'un régime de responsabilité, ou du moins de responsabilisation du producteur est essentielle pour assurer une approche holistique pour la protection de l'environnement marin contre la pollution tellurique. En effet, pour traiter le problème de la pollution tellurique des fleuves et des mers partagés, il faut agir en amont, sur terre, avant que les produits ne deviennent déchets. Pour éviter et réduire le nombre de déchets marins issus de la pollution tellurique, il convient, en effet, de traiter d'abord le problème sur terre. Pour cela, le principe du pollueur-payeur a été pensé pour inciter les producteurs à prendre en compte l'impact social et environnemental de leurs produits. Cependant, en pratique, les producteurs reportent généralement le coût de cette internalisation dans leurs prix et donc sur le consommateur. Finalement, en droit européen, c'est par le biais de la responsabilité élargie du producteur (REP) que les États vont imposer aux producteurs d'encadrer la gestion des déchets issus de leurs produits. Toutefois, ce principe est, lui aussi, confronté à plusieurs limites comme le phénomène du passager clandestin lorsqu'un producteur ne s'acquitte pas du paiement dû aux éco-organismes gérant les déchets, ou encore l'existence de produits orphelins, c'est-à-dire de produits préexistants à l'instauration d'un régime de REP ou dont les producteurs ont disparu.

⁵⁹⁷ Conseil des droits de l'homme, Résolution A/HRC/48/L.23/Rev.1, 8 octobre 2021, <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G21/270/16/PDF/G2127016.pdf?OpenElement>>.

CONCLUSION

Difficile à appréhender du fait de la diversité de ses sources, la pollution marine d'origine tellurique constitue un fléau diffus, parfois *quasi* invisible, et partagé par les États. Étant donné qu'elle représente approximativement 80 % de la pollution marine, il peut sembler surprenant que la pollution marine d'origine tellurique ne fasse pas l'objet de plus d'accords internationaux, notamment au vu de la prise de conscience pour la protection de l'environnement ressentie à partir des années 70 et accentuée ces dernières années avec des sommets tels que la COP21. D'abord, cela s'explique par le fait que la pollution d'origine tellurique ne constitue pas une source de pollution aussi visible et spectaculaire que les marées noires, par exemple. En effet, la pollution tellurique des mers et des océans provient généralement de sources de pollution plus quotidiennes, pouvant aller de la pollution amenée par les cours d'eau et fleuves internationaux, à l'abandon pur et simple de déchets sur les plages ou tout autre endroit formant le *continuum* terre-mer, aux rejets industriels, ou encore, par exemple, le débordement de réseaux d'assainissement. Ensuite, l'encadrement international de la pollution marine d'origine tellurique est d'autant plus difficile que les États sont souverains sur leur territoire national. C'est la raison pour laquelle la collaboration pour la lutte contre la pollution tellurique des mers va d'abord s'organiser à l'échelle régionale, entre États d'un même bassin versant, partageant une mer régionale, et donc des intérêts communs. Enfin, l'approche sectorielle traditionnelle et le manque d'intégration entre les différentes branches du droit international public intervenant dans la limitation de la pollution marine d'origine, c'est-à-dire notamment le droit de la mer et le droit des fleuves internationaux, sont au centre du problème de l'inadaptation du cadre juridique international actuel en matière de pollution marine provenant des activités terrestres. En effet, le manque d'interactions entre les instruments et les institutions relevant du droit de la mer et ceux relevant davantage du droit des fleuves internationaux, est en décalage avec le *continuum* terre-mer formé au niveau des espaces côtiers qui, lui, ne connaît pas de barrières ou de limites spatiales.

Finalement, si la pollution marine d'origine tellurique approche les 80 % de la pollution marine totale, c'est bien que l'encadrement juridique actuel de cette source de pollution n'est pas suffisant. Mais, si l'encadrement de la pollution tellurique des mers n'est pas complètement adapté au problème, c'est aussi parce que cette pollution marine diffuse est compliquée à appréhender. On se retrouve alors dans un cercle vicieux qui nous invite à adopter une nouvelle approche, holistique, afin de compléter le cadre juridique international existant. Cette approche holistique se caractérise par le fait qu'elle n'a pas d'assise spatiale. En effet, il s'agit d'explorer les pistes des approches se basant sur la notion d'écosystème et le concept de cycle de vie des déchets et des produits, deux approches, non exclusives, n'ayant pas spécialement d'assise spatiale. L'approche du cycle de vie du produit et du déchet paraît alors particulièrement pertinente puisqu'elle permet d'appréhender l'ensemble des phases contribuant au cheminement de la pollution terrestre vers les mers. L'idée principale est alors de favoriser en amont la prévention des déchets sur terre afin de réduire la quantité de déchets d'origine tellurique en mer. Pour finir, un encadrement effectif de la pollution marine d'origine tellurique en droit international passe par des régimes de responsabilité adaptés au problème des pollutions diffuses pour lesquelles il est difficile, si ce n'est impossible parfois, de prouver le lien de causalité entre l'activité polluante et le dommage causé. En matière de pollution tellurique des milieux marins et aquatiques, il s'agira également notamment de

favoriser une responsabilité *ex ante* et une responsabilisation, centrées sur la prévention, intégrant la diversité des acteurs polluant les mers, et par extension les océans, à travers leurs activités situées sur terre.

ANNEXES

ANNEXE 1
Origines des macrodéchets marins

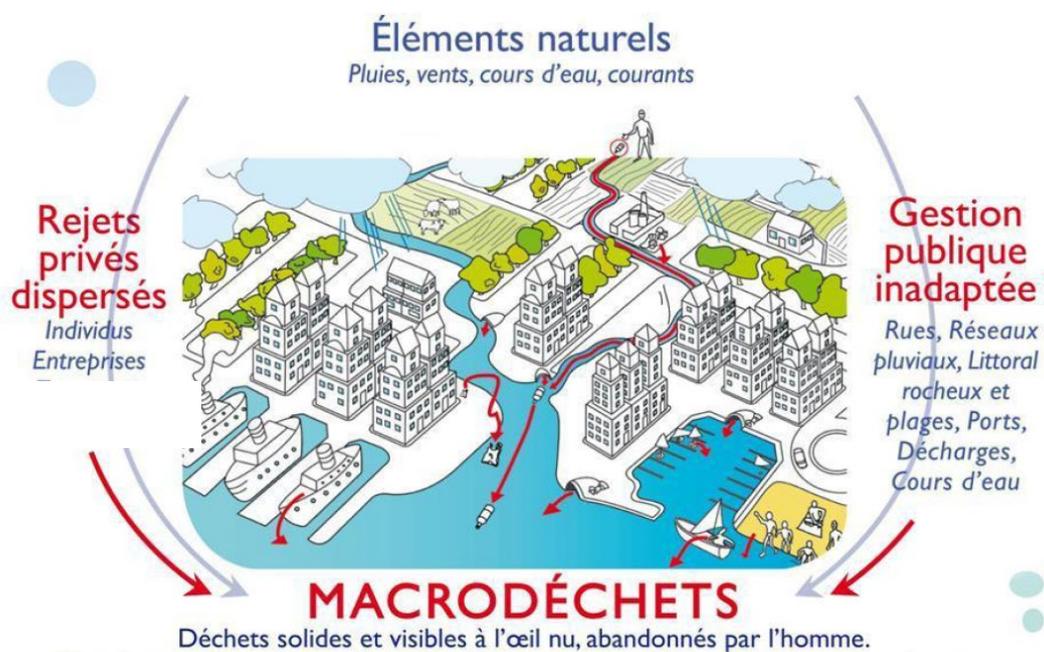
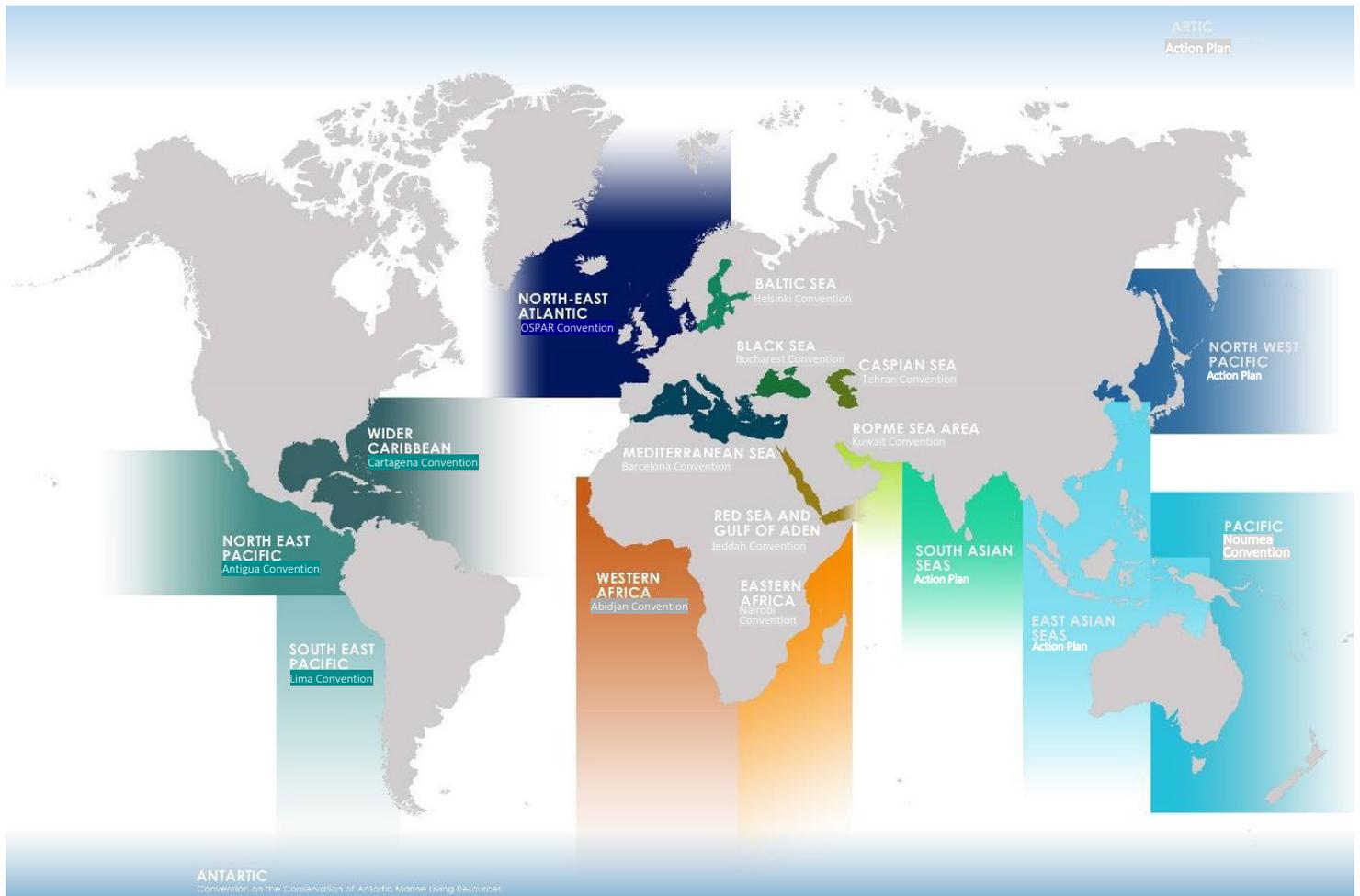


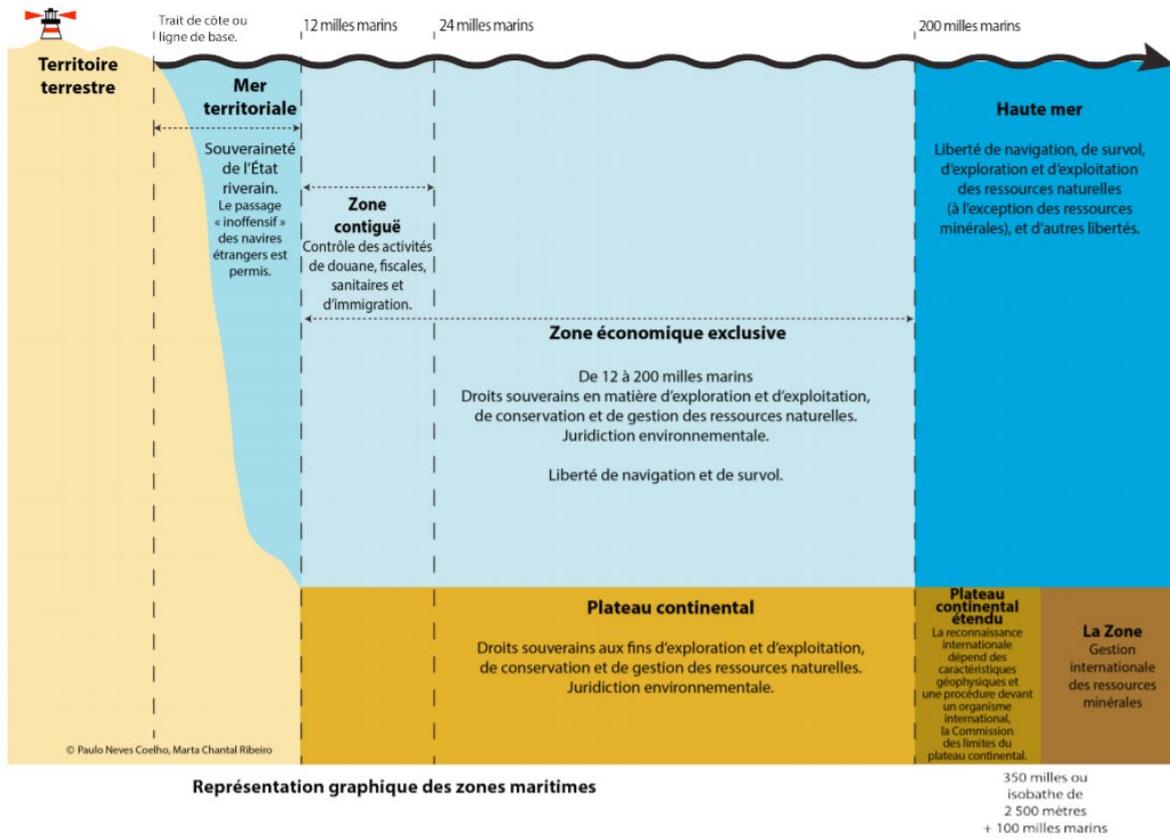
FIGURE 1.3 – Origine des déchets en mer. Crédit : association Mer-Terre)

ANNEXE 2
Carte du Programme des mers régionales



Source : UN Environment (2018), Regional Seas Follow Up and Review of the Sustainable Development Goals (SDGs), *UN Environment Regional Seas Reports and Studies No. 208*, <[https://www.researchgate.net/publication/331864383 REGIONAL SEAS FOLLOW UP AND REVIEW OF THE OCEAN RELATED SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS SDGS CONCEPTUAL GUIDELINES UN ENVIRONMENT REGIONAL SEAS REPORTS AND STUDIES NO 208](https://www.researchgate.net/publication/331864383_REGIONAL_SEAS_FOLLOW_UP_AND_REVIEW_OF_THE_OCEAN_RELATED_SUSTAINABLE_DEVELOPMENT_GOALS_SDGS_CONCEPTUAL_GUIDELINES_UN_ENVIRONMENT_REGIONAL_SEAS_REPORTS_AND_STUDIES_NO_208)>.

ANNEXE 3 Les zones maritimes des États selon la CNUDM



Source : Observatoire de l'Arctique, « Liberté de navigation – Fixation et délimitation des zones maritimes », <<http://www.observatoire-arctique.fr/juridique/liberte-de-navigation-fixation-delimitation-zones-maritimes/>>.

BIBLIOGRAPHIE

I. – SOURCES SECONDAIRES

A. Ouvrages

- AURESCU, Bogdan et Alain PELLET (dir.). *Actualité du droit des fleuves internationaux. Actes des journées d'études du 24 et 25 octobre 2008*, Paris, Pedone, 2010, 310 p.
- DIDIER, Anouchka. *Le dommage écologique pur en droit international*. Genève : Graduate Institute Publications, 2013, 117 p.
- DOUMBÉ-BILLÉ Stéphane, Caroline MIGAZZI, Kiara NERI, Françoise PACCAUD et Anna Maria SMOLINSKA. *Manuel de droit international de l'environnement*, Bruxelles, Larcier, 2013, 232 p.
- LAVIEILLE, Jean-Marc, Hubert DELZANGLES et Catherine LE BRIS. *Droit international de l'environnement*, Ellipses, 2018, 384 p.
- LAYZER, Judith A. *Natural Experiments: Ecosystem-based Management and the Environment*. MIT Press, 2008, 365 p.
- McLEOD, Karen L. et Heather M. LESLIE. *Ecosystem-Based Management for the Oceans*. IslandPress, Washington-Covelo-London, 2009, 393 p.
- RICARD, Pascale. *La conservation de la biodiversité dans les espaces maritimes internationaux. Un défi pour le droit international*. Pedone, Paris, 2019, 680 p.
- SANGBANA, Komlan. *La protection des eaux douces transfrontières contre la pollution : dimensions normatives et institutionnelles*. Lextenso Editions, 2017, 350 p.
- THIEFFRY, Patrick. *La responsabilité du producteur du fait des déchets*. Bruylant, 2012, 212 p.
- THIEFFRY, Patrick. *Manuel de droit européen de l'environnement et du climat*. 3^e éd., Bruylant, 2021, 528 p.
- THIEFFRY, Patrick. *Traité de droit européen de l'environnement et du climat*, Bruylant, 2020, 1864 p.

B. Articles et contributions d'ouvrages

- ADAM, Issahaku. Tony R. WALKER, Joana CARLOS BEZERRA et Andrea CLAYTON. « Policies to reduce single-use plastic marine pollution in West Africa ». *Marine Policy*, Volume 116, 2020, p. 1-10.
- AMARA, Rachid. « Impact de l'anthropisation sur la biodiversité et le fonctionnement des écosystèmes marins. Exemple de la Manche-mer du nord ». *Vertigo - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Hors-série 8, octobre 2010, p. 1-13.
- BARICA, Jan. « The anticipated degree of success of different approaches to lake rehabilitation ». *Journal of Aquatic Ecosystem Health* 2, 1993, p. 95-98.
- BEN MANSOUR, Affef. « 17. La Convention des Nations unies sur l'utilisation des cours d'eau à fins autres que la navigation ». in AURESCU, Bogdan et Alain PELLET (dir.). *Actualité du droit des fleuves internationaux*. Paris, Pedone, 2010, p. 209-227.
- BILLET, Philippe. « L'évaluation environnementale, fondement de la prévention et de la réparation des atteintes à la biodiversité en droit français et communautaire. Approche critique », *Revue juridique de l'environnement*, vol. spécial, no. 5, 2011, p. 63-78.
- BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence et Sandrine MALJEAN-DUBOIS. « Principes du droit international de l'environnement ». *Jurisclasseur Environnement et Développement Durable*, 2011, p. 1-20.
- CÁRDENAS, Yenny Vega. « L'Evolution du Droit international des Eaux Transfrontalières en Amérique du Nord ». *Revue Québécoise du Droit International*, Vol. 32, No. 1, 2019, p. 25-42.
- CAUBET, Christian G. « Le droit international en quête d'une responsabilité pour les dommages résultant d'activités qu'il n'interdit pas ». *Annuaire Français de Droit International*, Vol. 29, 1983, p. 99-120.
- DE LUCIA, Vito. « Competing Narratives and Complex Genealogies: The Ecosystem Approach in International Environmental Law ». *Journal of Environmental Law*, Vol. 27, 2015, p. 91-117.
- DELLAPENNA, Joseph W. « The customary international law of transboundary fresh waters ». *International Journal of Global Environmental Issues*, Vol. 1, Nos. 3/4, 2001, p. 264-305.
- DELEUIL, Thomas. « « Je coule donc je suis » : la reconnaissance des droits du fleuve Whanganui par le droit néo-zélandais ? ». *Revue juridique de l'environnement*, Vol. 45, No. 3, 2020, p. 437-445.
- DOUSSAN, Isabelle. « Brève histoire de l'intégration de la notion de service écosystémique en droit ». *Droit et ville*, vol. 2, no. 84, 2017, p. 81-94.
- FINSKA, Linda, et Julie GJORTZ HOWDEN. « Troubled waters - Where is the bridge: Confronting marine plastic pollution from international watercourses ». *Review of European, Comparative & International Environmental*

- Law*, vol. 27, no. 3, 2018, p. 245-253.
- GARCIER, Romain. « 'Quel droit à polluer ?' : la gestion des fleuves internationaux entre droit et géographie ». *Bulletin de l'Association de géographes français*, 2003, p. 302-311.
- GELDRON, Alain. « Etat des lieux et problématiques induites par l'application de la REP ». in THIEFFRY, Patrick. *La responsabilité du producteur du fait des déchets*. Bruylant, 2012, p. 59-79.
- HOAGLANED, Porter. « A (Social) Scientific Look At Ecosystem-Based Management ». *Ocean and Coastal Law Journal*, Vol. 15, No. 1, 2010, p. 167-175.
- KERBRAT Yann et Sandrine MALJEAN-DUBOIS. « La contribution en demie teinte de la CIJ au droit international de l'environnement dans les affaires Costa-Rica – Nicaragua ». *Journal du droit international (Clunet)*, n°3, 2018, p. 1133-1154.
- LASSERRE, Frédéric et Yenny Vega CÁRDENAS. « L'entrée en vigueur de la Convention de New York sur l'utilisation des cours d'eau internationaux : quel impact sur la gouvernance des bassins internationaux ? ». *Revue Québécoise de droit international*, Vol. 29-1, 2016, p. 85-106.
- LONG, Rachel D., Anthony CHARLES et Robert L. STEPHENSON. « Key principles of marine ecosystem-based management ». *Marine Policy*, Volume 57, July 2015, p. 53-60
- MACPHERSON, Elizabeth., Stephen C. URLICH et al. « 'Hooks' and 'Anchors' for relational ecosystem-based marine management ». *Marine Policy*, Volume 130, 2021, p. 1-8.
- MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. « La responsabilité internationale de l'Etat pour les dommages climatiques ». in COURNIL Christel et Leandro VARISON. *Les procès climatiques : entre le national et l'international*. A. Pedone, 2018, Partie III, Chapitre 1.
- MARETTE Stéphan, Jean-Pierre PLAVINET et John M. CRESPI. « La politique communautaire dans le domaine de l'eau et l'application du principe pollueur payeur en France ». in BRUN Alexandre et Frédéric LASSERRE (Dir.). *Politiques de l'eau. Grands principes et réalités locales*. Presses de l'Université du Québec, Canada, 2009, p. 91-105.
- McCAFFREY, Stephen C. « The Harmon Doctrine One Hundred Years Later: Buried, Not Praised ». *Natural Resources Journal*, Vol. 36, No. 4, Fall 1996, p. 965-1007.
- MICHEAUX, Helen. « La responsabilité élargie du producteur face aux déchets : principe et gouvernance ». *Vie & Sciences De l'Entreprise*, no. 206, 2018, p. 37-48.
- NIVARD, Carole. « Le droit à un environnement sain devant la Cour européenne des droits de l'Homme ». *Revue juridique de l'environnement*, vol. spécial, no. HS20, 2020, p. 9-23.
- PELLET, Alain. « Les articles de la CDI sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Suite - et fin? ». *Annuaire français de droit international*, vol. 48, 2002. p. 1-23.
- PRIEUR, Michel. « Le Protocole de Madrid à la Convention de Barcelone relatif à la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée ». *Revue juridique de l'Environnement*. Hors-série, 2012, p. 215-224.
- PRIEUR, Michel. « Instruments internationaux et évaluation environnementale de la biodiversité : enjeux et obstacles », *Revue juridique de l'environnement*, vol. spécial, no. 5, 2011, p. 7-28.
- QUÉGUINER, Bernard. *Biogéochimie Côtière. Centre d'Océanologie de Marseille, Aix-Marseille Université ; CNRS ; LOPB UMR 6535, Laboratoire d'Océanographie et de Biogéochimie, OSU/Centre d'Océanologie de Marseille*, 2009, 49 p.
- RAMADE, François et Hélène ROCHE. « Effets des polluants sur les écosystèmes récifaux ». *Revue d'Écologie (La Terre et La Vie)*, vol. 61, 2006, p. 3-33.
- RANDRIANARISOA, Ylénia L. « La préservation de l'océan et les différends environnementaux : vers des approches en mutation des tribunaux arbitraux ad hoc du droit de la mer ». *Neptunus, e.revue*, Centre du Droit Maritime et Océanique de l'Université de Nantes, vol. 26, no. 4, 2020, 10p.
- RICARD, Pascale. « L'arrêt rendu le 16 décembre 2015 par la CIJ opposant le Costa Rica au Nicaragua : entre contestation de souveraineté territoriale et prévention des dommages transfrontières ». *Journal du Centre de Droit International de l'Université Lyon 3*, Centre de Droit International (CDI), 2016, p. 4-7.
- RICARD, Pascale. « La sentence arbitrale relative au différend en mer de Chine méridionale et l'obligation de protection du milieu marin ». *Annuaire du droit de la mer*, Paris, A. Pedone, 2016, p. 147-159.
- RICARD, Pascale. « La clarification du lien entre droits de l'homme et protection de l'environnement et de ses conséquences par la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans son avis consultatif du 15 novembre 2017 ». *Journal du Centre de Droit International (CDI)*, Centre de Droit International (CDI), 2018, p. 15-18.
- RICARD, Pascale. « Le droit international et la lutte contre la pollution marine par les déchets de matières plastiques », *Annuaire français de droit international*, CNRS, 2020, LXV, p. 527-554.
- RICHARD, Vanessa et Ève TRUILHÉ-MARENGO. « La coopération sur un fleuve partagé, l'anticipation des risques environnementaux et la CIJ : un pas en avant, deux pas en arrière ? ». *Bulletin du Droit de l'Environnement Industriel*, No. 28, 1er juillet 2010, p. 17-21.

ROCHETTE, Julien et Lucien CHABASON. « Chapitre 7. L'approche régionale de préservation du milieu marin : l'expérience des « mers régionales » ». dans JACQUET Pierre, Rajendra K. PACHAURI et Laurence TUBIANA (dir.) *Regards sur la Terre. Dossier Océans : la nouvelle frontière*, Armand Colin, 2011, p. 231-251.

SABRAN-PONTEVÈS, Elzéar de. « Chapitre II. L'analyse économique et la protection de l'environnement ». in *Les transcriptions juridiques du principe pollueur-payeur*. Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 193-242.

SMETS, Henri. « Le principe pollueur-payeur dans le rapport de la Commission Coppens ». *Revue Juridique de l'Environnement*, numéro spécial, 2003. *La charte constitutionnelle en débat*. p. 71-76.

SMETS, Henri. « Le principe du pollueur payeur, un principe économique érigé en principe de droit de l'environnement ? », *RGDIP*, vol. 97, n°1, 1993, p. 339-363.

TASCHEREAU, Louis. « La nouvelle Convention sur le Droit de la Mer et la lutte contre la pollution marine d'origine tellurique ». *Cahiers de Droit*, vol. 24, no. 2, Juin 1983, p. 323-377.

THOUVENIN, J.-M. « Droit international général des utilisations des fleuves internationaux ». dans AURESCU, Bogdan et Alain PELLET (Dir.). *Actualité du droit des fleuves internationaux*. Paris, Pedone, 2010, p. 127-138.

TREBULLE, François Guy. « Quelles responsabilités pour quels producteurs ? » in THIEFFRY, Patrick. *La responsabilité du producteur du fait des déchets*, Bruylant, 2012, p. 81-110.

VOEFFRAY, François. « Chapitre IV. L'*actio popularis* au regard du droit de la responsabilité ». *L'actio popularis ou la défense de l'intérêt collectif devant les juridictions internationales*, Genève : Graduate Institute Publications, 2004, p. 278-318.

WANG, Hanling. « Ecosystem Management and its Application to Large Marine Ecosystems: Science, Law and Politics ». *Ocean Development and International Law*, vol. 35, no. 1, 2004, p. 41-74.

C. Académie de droit international de La Haye

CAFLISCH, Lucius. « Règles générales du droit des cours d'eau internationaux (Volume 219) ». *RCADI*, 1989, p. 15-222.

CONDORELLI, Luigi. « L'imputation à l'Etat d'un fait internationalement illicite : solutions classiques et nouvelles tendances (Volume 189) ». *RCADI*, 1984, p. 16-216.

KISS, Alexandre-Charles. « La Notion de Patrimoine Commun de L'humanité (Volume 175) ». *RCADI*, 1982, p. 99-256.

MORIN, Jacques-Yvan. « La pollution des mers au regard du droit international ». *Colloque à l'Académie de droit international de La Haye*, 1975, p. 239-352.

D. Thèses et mémoires

MANSUI, Jérémy. *Observation et modélisation des macrodéchets en mer Méditerranée, de la large échelle aux échelles côtière et littorale*. Thèse en Océanographie. Université de Toulon, 2015, 175p.

MIGAZZI, Caroline. *La responsabilité internationale de l'Etat face à la protection de l'environnement*. Mémoire de recherche sous la direction de M. Le Professeur Stéphane DOUMBÉ-BILLÉ, Université Jean Moulin Lyon 3, 2008, 163p.

PACCAUD, Françoise. *Le contentieux de l'environnement devant la Cour internationale de Justice*, sous la direction de Stéphane DOUMBÉ-BILLÉ, Université Jean Moulin Lyon 3 et Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, Université de Genève. Thèse soutenue le 17/09/2018 – Lyon : Université Jean Moulin (Lyon 3), 2018, 621p.

E. Conférences, colloques et cours en ligne

« L'internationalisation et la constitutionnalisation du droit de l'environnement. Justice environnementale : le défi de l'effectivité (cycle 2021) ». Conférence organisée par la Cour de cassation le 11 mars 2021. Interventions de Yann AGUILA, Matthias GUYOMAR, Marie TOUSSAINT et Sharon WEILL.

GHIGLIONE, Jean François. « Pollutions plastiques : quelles solutions ? ». Intervention à l'occasion de la Monaco Ocean Week, 24 mars 2021.

SANGBANA, Komlan. « La problématique de la responsabilité pour pollution des eaux fluviales internationales », cours diffusé en ligne, Université de Genève, Disponible à : <https://fr.coursera.org/lecture/gestion-eau/5-12-la-problematique-de-la-responsabilite-pour-pollution-des-eaux-fluviales-5VLXf>.

TRUILHÉ, Ève. « Pour une limitation effective de la pollution plastique : quelles pistes en droit de l'UE ? ». Intervention à l'occasion de la Monaco Ocean Week, 24 mars 2021.

F. Rapports et guidelines d'organisations internationales

Commission for the Conservation of Antarctic Marine Living Resources (CCAMLR). *CCAMLR's Management of the Antarctic*. Hobart, Australia, 2001, 26p. (consulté le 27/05/2021) Disponible à : https://www.ccamlr.org/en/system/files/MgmtOfTheAntarctic_en.pdf.

OCDE, *La responsabilité élargie du producteur. Une mise à jour des lignes directrices pour une gestion efficace des déchets*, 2017.

PNUE/PAM et Plan Bleu. *État de l'Environnement et du Développement en Méditerranée*, Nairobi, 2020, 344p.
Disponible à : <https://planbleu.org/wp-content/uploads/2021/04/RED-2020-Rapport-complet.pdf> .

Rapport du Secrétaire général. *Les océans et le droit de la mer*. doc A/61/63, du 9 mars 2006.

ROCHETTE J., WEMAËRE M., BILLÉ R., du Puy-MONTBRUN G., (2012), *Une contribution à l'interprétation des aspects juridiques du Protocole sur la gestion intégrée des zones côtières de la Méditerranée*. PNUE, PAM, CAR/PAP, 64p.

Secretariat of the Convention on Biological Diversity. *The Ecosystem Approach*. (CBD Guidelines) Montreal: Secretariat of the Convention on Biological Diversity, 2004, 50 p.

WWF, Rapport « Stoppons le torrent de plastique ! Guide à destination des décideurs français pour sauver la Méditerranée », 2019, 19p. Disponible à : https://www.wwf.fr/sites/default/files/doc-2019-07/20190607_Guide_decideurs_Stoppons_le_torrent_de_plastique_WWF-min.pdf .

G. Sitographie

Citeo. « Citeo, pour répondre à l'urgence écologique et accélérer la transition vers l'économie circulaire ». 2021, 20p. Disponible à : https://bo.citeo.com/sites/default/files/2021-01/20210122_CITEO_BROCHURE_INSTITUTIONNELLE_final.pdf .

Commission océanographique intergouvernementale (COI). « Fait et chiffres sur la pollution marine », UNESCO. Disponible à : <http://www.unesco.org/new/fr/natural-sciences/ioc-oceans/focus-areas/rio-20-ocean/blueprint-for-the-future-we-want/marine-pollution/facts-and-figures-on-marine-pollution/> .

Eur-LEX home. « Traitement des eaux urbaines résiduaires ». Disponible à : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A128008#keyterm_E0001 .

European Environment Agency. « Waste recycling ». Disponible à : <https://www.eea.europa.eu/data-and-maps/indicators/waste-recycling-1/assessment-1> .

ONU Info. « Les bienfaits de l'océan sont de plus en plus compromis par l'activité humaine, selon une étude de l'ONU ». Disponible à : <https://news.un.org/fr/story/2021/04/1094432> .

Site de la Cour internationale de Justice : <https://www.icj-cij.org/fr>

Site de la *Mekong River Commission* : <https://www.mrcmekong.org/>

Site du PNUE : <https://www.unep.org/fr>

Site du PNUE/PAM : <https://www.unep.org/uneppmap/>

II. – SOURCES PRIMAIRES

A. Conventions

Internationales :

1958 Convention sur la haute mer, Genève, 29 avril 1958.

1972 Convention sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion, Londres, 13 novembre 1972.

1973 Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires (MARPOL), Londres, 2 novembre 1973, modifiée par le Protocole du 17 février 1978.

1982 Convention des Nations unies sur le droit de la mer, Montego Bay, 10 décembre 1982.

1991 Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière, (Espoo), Finlande, 25 février 1991.

1992 Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux, Helsinki, 17 mars 1992.

1992 Convention sur la diversité biologique, Rio de Janeiro, 5 juin 1992.

1997 Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, New-York, 21 mai 1997.

Régionales :

1972 Convention pour la prévention de la pollution marine par les opérations d'immersion effectuées par les navires et aéronefs, (Convention d'Oslo), 15 février 1972.

1974 Convention pour la protection du milieu marin de la zone de la mer Baltique, (Convention d'Helsinki), 22 mars 1974 ; remplacée par la Convention d'Helsinki du 9 avril 1992.

1974 Convention sur la prévention de la pollution marine d'origine tellurique, (Convention de Paris), 4 juin 1974

(pour l'Atlantique Nord-Est).

- 1976 Convention pour la protection de la mer Méditerranée contre la pollution, (Convention de Barcelone), 16 février 1976 ; amendée le 10 juin 1995 et réintitulée Convention pour la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée.
- 1980 Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution d'origine tellurique, (Protocole « tellurique »), Athènes, 17 mai 1980 ; amendé le 7 mars 1996 et réintitulée Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées sur terre.
- 1980 Convention sur la conservation de la faune et de la flore marines de l'Antarctique (Convention CAMLR), 20 mai 1980.
- 1981 Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, Nairobi, 27 juin 1981.
- 1983 Convention pour la Protection et la Mise en valeur du milieu marin dans la région des Caraïbes, (Convention de Carthagène), 24 mars 1983.
- 1985 Convention pour la protection, la gestion et la mise en valeur du milieu marin et côtier de la région de l'Océan indien occidental, (Convention de Nairobi), 1985, amendée le 31 mars 2010.
- 1986 Convention pour la protection des ressources naturelles et de l'environnement dans la région du Pacifique sud, (Convention de Nouméa), 24 novembre 1986.
- 1992 Convention sur la protection de la mer Noire contre la pollution, (Convention de Bucarest), 21 avril 1992.
- 1992 Convention pour la prévention de la pollution marine de l'Atlantique du Nord-Est, (Convention OSPAR), 22 septembre 1992.
- 2002 Convention sur la coopération pour la protection et le développement durable de l'environnement marin et côtier du Pacifique Nord-Est, (Convention d'Antigua), 18 février 2002.
- 2002 Charte des eaux du fleuve Sénégal, 28 mai 2002.
- 2008 Protocole relatif à la gestion intégrée des zones côtières (GIZC) de la Méditerranée, (Protocole « GIZC »), Madrid, 21 mai 2008.
- 2010 Charte de l'eau du bassin du Niger relative à la protection de l'environnement, 19 juillet 2010.

B. Déclarations, lignes directrices et plans d'action

- 1972 Déclaration de Stockholm, 16 juin 1972.
- 1972 Plan d'action pour l'environnement, Stockholm, 16 juin 1972.
- 1985 Lignes directrices de Montréal, adoptées sous l'égide du PNUE, 24 mai 1985.
- 1992 Déclaration de Rio, 14 juin 1992.
- 1995 Programme d'action mondial pour la protection du milieu marin contre la pollution due aux activités terrestres, (GPA), Washington, adopté sous l'égide du PNUE, 3 novembre 1995.
- 2012 Partenariat mondial sur les déchets marins, (GPML), adopté sous l'égide du PNUE, juin 2012.

C. Jurisprudence

1. Cour permanente de justice internationale

- Affaire du Vapeur « Wimbledon »*, arrêt du 28 juin 1923, CPJI série A, p. 15-33.
- Usine de Chorzów (demande en indemnité)*, fond, arrêt du 13 septembre 1928, CPJI série A, n°17.
- Affaire relative à la juridiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, arrêt du 10 septembre 1929, CPJI Série A, n° 16.

2. Cour internationale de justice

- Affaire du détroit de Corfou*, fond, arrêt du 9 avril 1949, CIJ Recueil 1949, p. 36.
- Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif du 28 mai 1951, CIJ Recueil 1951, p. 15.
- Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), fond, arrêt du 27 juin 1986, CIJ Recueil 1986, p. 14.
- Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, CIJ Recueil 1996, p. 226.
- Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt du 25 septembre 1997, CIJ Recueil 1997, p. 7.
- Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, avis consultatif, CIJ Recueil 1999, p. 62.
- Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, Arrêt du 20 avril 2010, CIJ Recueil 2010, p.14.
- Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012, p. 422.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région transfrontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), arrêt du 16 décembre 2015, CIJ Recueil 2015, p. 665.

Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) indemnisation due par la République du Nicaragua à la République du Costa Rica, arrêt du 2 février 2018, CIJ Recueil 2018, p. 15.

Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), mesures conservatoires, ordonnance du 23 janvier 2020, C.I.J. Recueil 2020, p. 3.

3. Sentences arbitrales

Affaire de la Fonderie de Trail (Etats-Unis c. Canada), 11 mars 1941, Recueil des sentences arbitrales des Nations unies, vol. III 1938, 1941, p. 1905.

Affaire du lac Lanoux (Espagne, France), Tribunal arbitral, sentence arbitrale du 16 novembre 1957, Recueil des sentences arbitrales, Vol. XII, p. 281-317.

Affaire concernant les problèmes nés entre la Nouvelle-Zélande et la France relatifs à l'interprétation ou à l'application de deux accords conclus le 9 juillet 1986, lesquels concernaient les problèmes découlant de l'affaire du Rainbow Warrior, Tribunal arbitral, sentence du 30 avril 1990, Volume XX, p. 215-284.

Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République Française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures du 3 décembre 1976, Sentence arbitrale rendue le 12 mars 2004.

Arbitrage relatif à la mer de Chine méridionale (La République des Philippines c. La République populaire de Chine), affaire CPA n°2013-19, 12 juillet 2016.

4. Tribunal international du droit de la mer

Thon à nageoire bleue, Australie c. Japon et Nouvelle Zélande c. Japon, TIDM, ordonnance en adoption de mesures conservatoires du 27 août 1999, rôle des affaires n° 3 et 4.

Affaire de l'Usine MOX (Irlande c. Royaume Uni), ordonnance en prescription de mesures conservatoires du 3 décembre 2001, rôle des affaires n°10.

5. Organe de règlement des différends de l'OMC

Rapport de l'Organe d'Appel, *Communautés européennes – Mesures concernant les viandes et les produits carnés (Hormones)*, 16 janvier 1998, WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R.

6. Juridictions européennes

Cour EDH

Cour EDH, 9 décembre 1994, *López Ostra c/ Espagne*, n° 16798/90.

Cour EDH, 27 janvier 2009, *affaire Tătar c/ Roumanie*, n° 67021/01.

CJCE/CJUE

CJCE, 11 novembre 2004, *Antonio Niselli*, aff. C-457/02, *Rec.*, p. I-10853.

CJCE (ord.), 28 janvier 2005, *Inter-environnement Wallonie c/ Région wallonne*, aff. C-208/04, *Rec.*, p. I-7487.

CJUE, 7 novembre 2013, *Commission c/ France*, aff. C-23/13, ECLI:EU:C:2013:723.

CJUE, 23 novembre 2016, *Commission c/ France*, aff C-314/15, ECLI:EU:C:2016:887.

CJUE, 4 juillet 2019, *Openbaar Ministerie c/ Tronex BV*, aff. C-624/17, ECLI:EU:C:2019:564.

7. Cour interaméricaine des droits de l'homme

Cour interaméricaine des droits de l'homme, Avis consultatif du 15 novembre 2017, *Obligations des États en matière d'environnement dans le cadre de la protection et de la garantie des droits à la vie et de l'intégrité des personnes - interprétation et champ d'application des articles 4.1 et 5.1, en relation avec les articles 1.1 et 2 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme*, n° OC-23/17.

8. Juridictions nationales

France

Cass., crim., 21 oct. 2003, n° 99-83867, *Bull. crim.* 2003 n° 195.

Cass., Crim., *Affaire du navire Érika*, arrêt n° 3439 du 25 septembre 2012, pourvoi n° 10-82.939.

États-Unis

United States v. Rio Grande Irrigation Co., 174 U.S. 690, 708 (1899).

New Jersey v. New York, 283 U.S. 336 (1931), 342-343.

Pays-Bas

District Court, La Haye, 24 juin 2015, *Urgenda c/ Pays-Bas*, aff. C/09/456689/HA ZA 13-1396.

D. Système des Nations unies

AGNU

Résolution sur le droit à l'eau et à l'assainissement, Doc off AG NU, 64^e sess., Doc NU A/RES/64/292 (2010).

Conseil des droits de l'Homme

Les droits de l'homme et l'accès à l'eau potable et à l'assainissement, Doc off CDH NU, 15^e sess, Doc NU A/HRC/15/L.14, 24 septembre 2010, adoptée le 30 septembre.

Conseil des droits de l'Homme, Résolution A/HRC/48/L.23/Rev.1, 8 octobre 2021. Disponible à : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G21/270/16/PDF/G2127016.pdf?OpenElement> .

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS	6
LISTE DES ABRÉVIATIONS, SIGLES ET ACRONYMES	7
SOMMAIRE	8
INTRODUCTION	9
PREMIÈRE PARTIE. – UNE APPROCHE SECTORIELLE INADAPTÉE POUR LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE	19
CHAPITRE I. – DES RÉGIMES JURIDIQUES ENCHEVÊTRÉS POUR UNE PROTECTION INSUFFISANTE DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE	19
SECTION I. – LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE AU REGARD DU DROIT DE LA MER : UN CADRE JURIDIQUE FRAGMENTÉ.....	19
<i>I. – Un cadre juridique d’abord régional.....</i>	<i>19</i>
A. – <i>Les premiers engagements pour la protection de l’environnement marin contre la pollution d’origine tellurique</i>	<i>20</i>
1. – La première Convention sur la pollution marine d’origine tellurique : la Convention de Paris (1974)	20
2. – Sa fusion dans la Convention OSPAR (1992)	21
3. – La Convention de Paris (1974) comme source d’influence d’autres conventions pour les mers régionales.....	22
B. – <i>L’exemple le plus abouti de la Convention de Barcelone (1976) pour la mer Méditerranée</i>	<i>23</i>
1. – L’apport de la Convention de Barcelone pour la mer Méditerranée	23
2. – L’apport du Protocole relatif à la protection de la mer Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre	26
<i>II. – Un cadre juridique universel imprécis.....</i>	<i>27</i>
A. – <i>L’éparpillement des instruments universels de protection de l’environnement marin contre la pollution d’origine tellurique</i>	<i>27</i>
1. – Un cadre conventionnel limité	28
2. – Le foisonnement des instruments de soft law	29
B. – <i>Le contenu imprécis des obligations de protection de l’environnement marin contre la pollution d’origine tellurique en droit de la mer</i>	<i>30</i>
1. – Le cadre général des articles de la CNUDM.....	30
2. – L’application des principes fondamentaux de DIE en droit de la mer.....	32
SECTION II. – LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D’ORIGINE TELLURIQUE AU REGARD DU DROIT INTERNATIONAL FLUVIAL : LE DEVOIR PARTAGÉ DES ÉTATS DE PROTECTION DES COURS D’EAU INTERNATIONAUX.....	33
<i>I. – Les fondements théoriques de l’interdiction de polluer les cours d’eau internationaux</i>	<i>34</i>
A. – <i>Le rejet des théories de la souveraineté et de l’intégrité territoriales absolues</i>	<i>34</i>
1. – Rejet de la doctrine Harmon ou théorie de la souveraineté territoriale absolue	34
2. – Rejet de la doctrine des droits riverains ou théorie de l’intégrité territoriale absolue.....	36
B. – <i>Consécration de la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée</i>	<i>37</i>
1. – Le principe de la théorie de la souveraineté ou intégrité territoriale limitée	37
2. – Les implications dans le cas de la pollution tellurique des cours d’eau internationaux	38
<i>II. – La protection encore limitée des cours d’eau internationaux contre la pollution d’origine tellurique</i>	<i>40</i>
A. – <i>L’apport mitigé des Conventions d’Helsinki (1992) et de New York (1997)</i>	<i>40</i>
1. – Précisions et apport des Conventions d’Helsinki (1992) et de New York (1997)	41
2. – La portée questionnée des Conventions d’Helsinki (1992) et de New York (1997)	42
B. – <i>L’insuffisance des obligations de due diligence en matière de protection des cours d’eau internationaux contre la pollution d’origine tellurique.....</i>	<i>43</i>
1. – L’obligation procédurale coutumière de l’étude d’impact environnemental	43
2. – Certaines limites aux obligations de prévention et de due diligence en la matière	45
CHAPITRE II. – UNE APPROCHE SECTORIELLE PEU ADAPTÉE À LA CONFIGURATION DE L’INTERFACE TERRE- MER	47
SECTION I. – L’INSUFFISANTE PRISE EN COMPTE DU LIEN ENTRE LA TERRE ET LA MER	47

I. – Une approche trop fragmentée, le manque de coordination et d'intégration entre les différents aspects de la pollution tellurique.....	48
A. – La nécessité d'intégration entre les différentes branches du droit international	48
B. – La nécessité d'une coordination institutionnelle	49
C. – Coordination des échelons nationaux, régionaux et internationaux	51
II. – L'insuffisante prise en compte du cheminement des déchets vers la mer.....	53
A. – L'origine terrestre de la source de pollution peu prise en compte en droit de la mer	54
B. – L'origine terrestre de la source de pollution peu prise en compte en droit international fluvial ..	55
SECTION II. – L'INADAPTATION DU MODÈLE DE GESTION INTÉGRÉE DES ZONES CÔTIÈRES (GIZC) À LA LUTTE CONTRE LES DÉCHETS MARINS PROVENANT DE TERRE	56
I. – Le concept de GIZC appliqué à la région méditerranéenne	57
A. – Un modèle pertinent d'approche intersectorielle	57
1. – L'intégration du lien entre la terre et la mer.....	57
2. – Une intégration basée sur la coordination intersectorielle, institutionnelle et entre les pays	58
B. – La nature des obligations contenues dans le Protocole GIZC de la mer Méditerranée	59
1. – Des obligations de résultat	59
2. – Des obligations de comportement	61
3. – Les autres obligations.....	61
II. – L'insuffisance du modèle de GIZC de la mer Méditerranée pour lutter contre la pollution tellurique des mers.....	61
A. – La relative prise en compte des déchets au niveau des littoraux	62
1. – L'insuffisante prise en charge de la gestion des déchets dans le cadre de la GIZC.....	62
2. – Un champ d'application géographique encore limité	62
B. – Une gestion intégrée des zones côtières pas destinée à la gestion des déchets marins.....	63
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE.....	65
DEUXIÈME PARTIE. – UNE APPROCHE HOLISTIQUE NÉCESSAIRE POUR UNE PROTECTION EFFICACE DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION D'ORIGINE TELLURIQUE	67
CHAPITRE I. – UNE APPROCHE INTÉGRANT D'AVANTAGE LE LIEN ENTRE LA TERRE ET LA MER	67
SECTION I. – LA DIFFICILE CONCEPTION D'UNE APPROCHE ÉCOSYSTÉMIQUE POUR LA PROTECTION DU MILIEU MARIN CONTRE LA POLLUTION TELLURIQUE.....	68
I. – Les avantages à l'adoption d'une approche écosystémique pour protéger le milieu marin de la pollution tellurique.....	68
A. – Une approche écosystémique nécessaire pour la garantie de services écosystémiques	68
B. – Une approche écosystémique permettant l'intégration dynamique des éléments terrestres et marins.....	70
II. – Les limites conceptuelles et à la mise en pratique de l'approche écosystémique.....	71
A. – Les multiples définitions de l'approche écosystémique	72
1. – Les définitions a priori écocentrées	72
2. – Les définitions anthropocentrées.....	74
3. – Les approches hybrides	75
B. – Une mise en œuvre compliquée de l'approche écosystémique	76
SECTION II. – UNE APPROCHE NÉCESSAIREMENT BASÉE SUR LES ÉTAPES DU CYCLE DE VIE DES DÉCHETS MARINS	78
I. – L'approche du cycle de vie des déchets marins dans le cadre de la stratégie européenne pour la gestion des déchets	78
A. – Les grands traits de la stratégie européenne pour la protection de l'environnement marin	78
B. – La stratégie européenne pour la gestion des déchets	79
II. – Des mesures préventives nécessaires pour une approche globale de la lutte contre les déchets marins d'origine tellurique : un regard sur le droit européen	81
A. – Des mesures de prévention des déchets marins d'origine tellurique.....	81
B. – Le cas emblématique des plastiques à usage unique	82
III. – La gestion des déchets dans le cadre du droit européen	85
A. – La priorisation de la valorisation des déchets dans les textes européens	85
B. – L'élimination des déchets en dernier recours.....	87
CHAPITRE II. – UNE RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE INTÉGRANT LA DIVERSITÉ DES ACTEURS.....	90
SECTION I. – L'ENGAGEMENT DE LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE DE L'ÉTAT SOURCE DE POLLUTION MARINE D'ORIGINE TELLURIQUE	90

I. – La responsabilité pour fait internationalement illicite en cas de violation d’une obligation internationale liée à la protection des milieux marin et aquatique	90
A. – Les conditions de l’engagement de la responsabilité internationale de l’État émetteur de la pollution marine d’origine tellurique	91
1. – La violation d’une obligation internationale	91
2. – L’attribution du comportement à l’État	93
B. – L’invocation de la responsabilité de l’État responsable de la pollution marine d’origine tellurique	95
1. – L’identification de l’État lésé et de l’État responsable	95
2. – L’invocation de la responsabilité par un État autre que l’État lésé	96
C. – Les difficultés liées à l’établissement et à la mise en œuvre de la responsabilité internationale de l’État dans le cas de la pollution marine d’origine tellurique.....	98
1. – Un lien de causalité difficile à prouver	98
2. – La difficile appréciation du dommage environnemental	99
II. – La piste d’une responsabilité fondée sur le préjudice écologique	100
A. – L’état de la jurisprudence en matière de reconnaissance du préjudice écologique.....	100
1. – Au niveau national.....	100
2. – Au niveau international	101
B. – La nécessité d’une adaptation du régime de responsabilité internationale	102
1. – Pour pallier les lacunes de la responsabilité classique pour fait internationalement illicite .	102
2. – Pour une intégration des droits de l’homme	104
SECTION II. – L’ENGAGEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DES PRODUCTEURS.....	106
I. – La portée questionnée du principe du pollueur-payeur	106
A. – L’objectif du principe du pollueur-payeur	106
B. – Certaines limites au principe du pollueur-payeur	108
II. – La responsabilité élargie du producteur en droit européen.....	109
A. – Les fondements de la REP en droit européen	109
B. – Certaines limites de la REP.....	111
CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE	114
CONCLUSION	116
ANNEXE 1	119
ANNEXE 2	120
ANNEXE 3	121
ANNEXE 4	122
BIBLIOGRAPHIE	123
TABLE DES MATIÈRES	130