

Protection de la mer par les principes juridiques environnementaux : Aperçu de l'évolution, conceptualisation et enjeux.

**L. Ylénia RANDRIANARISOA^{(1),(2)}, Valeri A. RAZAFIMANANTSOA^{(1),(3)},
Violette RALALATIANA⁽¹⁾, Santatriniaina RAZANARIMALALA⁽¹⁾**

⁽¹⁾ Université de Toamasina, Madagascar

⁽²⁾ Université de Victoria, Canada

⁽³⁾ Université de Stavanger, Norvège

Les objets des principes juridiques générés en matière environnementale prévoient en générale les menaces principales pesant sur la santé humaine, la productivité et la biodiversité de l'environnement marin, résultent des activités anthropologiques ayant lieu bien que dans les zones côtières, à l'intérieur des terres, ou également les menaces par l'accroissement et diversification des usages de l'eau. Dès lors, l'augmentation des risques sérieux des pollutions marines, les impacts insoutenables des exploitations sur les ressources biologiques des océans telle que la pêche, la contamination ou dommages dus à la pollution des ressources pêchées et son écosystème, le déversement de déchets par un navire lors de son trajet de voyage, constituent des défis en permanence et évolutive. En effet, la Conférence de Rio (1992)¹ ou CNUED influence presque toutes les principales conventions internationales concernant la coopération multilatérale considèrent la protection de l'environnement, jusqu'ici l'un des objectifs prioritaires des parties étatiques. Incontestablement, servant de guide pour les Etats dans le but de poursuivre le développement durable, la CNUED a conclu avec deux instruments contraignants, dont la Convention sur la diversité biologique (CDB²) et la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements Climatiques (CCNUCC³), ainsi que trois instruments non contraignants, dont la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement (Déclaration de Rio) et l'Action 21⁴. D'une part, la CNUED intervient dans la formation du régime de droit de l'environnement marin de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer signée en 1982⁵ (ci-après la Convention ou CNUDM) par le chapitre 17⁶, avec une intention d'étendre le droit de l'environnement marin au-delà de la lutte contre

¹ La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, aussi appelée Sommet de la Terre (Rio de Janeiro, 1992).

² CDB (1992) est un traité international adopté lors du Sommet de la Terre à Rio de Janeiro en 1992.

³ La CCNUCC est entrée en vigueur le 21 mars 1994. Aujourd'hui, l'adhésion à la Convention est quasi universelle. Les pays qui l'ont ratifiée sont appelés Parties à la Convention.

⁴ Les principes généraux stipulés dans la Déclaration de Rio sont mis en œuvre par des dispositions détaillées, de recommandations spécifiques et de lignes directrices énoncés dans les 40 chapitres de l'Action 21, qu'est le plan d'action de la CNUED.

⁵ Le traité a été ouvert à la signature en 1982 et est entré en vigueur en 1994.

⁶ Le chapitre 17, intitulé « *Protection des océans et de toutes les mers – y compris les mers fermées et semi-fermées – et des zones côtières et protection, utilisation rationnelle et mise en valeur de leurs ressources biologiques* », sert de plan directeur pour l'élaboration future du droit international de l'environnement marin.

les sources de pollution marine mais aussi sur la prévention de la « dégradation » de l'environnement et sur la protection des écosystèmes⁷. D'autre part, l'Action 21 interagit également avec la CNUDM qui a apporté des changements importants au droit de la mer, notamment, l'approche préventive en matière de protection des écosystèmes marins et de la diversité biologique. L'Accord aux fins de l'application des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 relatives à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au-delà de zones économiques exclusives⁸ (stocks chevauchants) et des stocks de poissons grands migrateurs, adopté le 4 décembre 1995 (ou abrégé l'Accord de 1995), les Conventions sur la diversité biologique et sur le changement climatique, et d'autres accords plus récents renforcent cette prévention.

I- Les principes juridiques en matière environnementale du droit de la mer

Les principes les plus utilisés en droit international de l'environnement seraient le principe de prévention et de précaution, le principe du pollueur-payeur, le principe d'équité et justice environnementale, le principe de responsabilité commune mais différenciée. C'est sur ces fondements que s'est développée l'action internationale des Etats⁹, d'une part en fixant des lignes directrices, mais aussi en établissant une législation internationale pour l'environnement.

a- Le principe de pollueur-payeur : un principe économique

Inclut dans le Principe 16 de la Déclaration de Rio et fait partie de la politique environnementale conduite par les principes directeurs de l'OCDE de 1972 sur les aspects économiques des politiques de l'environnement au plan international, le principe pollueur-payeur est reconnu par le droit international de l'environnement¹⁰. Il est défini comme : « 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 internationaux (...) ». « Ce principe signifie que le pollueur devrait se voir imputer les dépenses relatives aux susdites mesures arrêtées par les pouvoirs publics (...) »¹¹ afin que l'environnement soit en équilibre. Toutefois, cette mesure n'exige pas aux subventions ou accompagnements susceptibles ou de créer des contradictions ou des litiges entre le commerce et les investissements internationaux. « La mise en œuvre du principe pollueur-payeur suggère d'allouer le coût de la lutte contre la pollution à sa source »¹², c'est-à-dire le pollueur. Il s'agit d'une approche conçue pour inclure les facteurs externes de la prévention, maintien et restauration de l'environnement dans le système de production qui aura des impacts ou des incidences sur l'environnement. C'est un principe fondamental pour

⁷ L'introduction du chapitre 17 soutient cette. V. aussi, l'approche basée sur la précaution en matière de préservation des océans (17. 22), a), le chapitre 17 presse les États à mener des évaluations environnementales des activités qui pourraient avoir des incidences nuisibles (17. 22), b), à mettre en œuvre des technologies non polluantes et à adhérer au principe du pollueur-payeur (17. 22, d).

⁸ CNUDM, art. 57, ... sur la largeur de la ZEE : « La zone économique exclusive ne s'étend pas au-delà de 200 milles marins des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale »

⁹ M. Arbour, « *Le principe de précaution dans le contexte du droit international : une intégration difficile* », 43 :1, Les Cahiers de droit, 2002.

¹⁰ Recommandation du conseil de l'OCDE sur la mise en œuvre du principe pollueur-payeur, (Recommandation adoptée le 14 novembre 1974) C(74)223.

¹¹ L. Lucchini, « *La pollution des mers par les hydrocarbures : les conventions de Bruxelles de novembre 1969 ou les fissures du droit international classique* », JDI, 1970.

¹² *Ibid.*

l'harmonisation des normes environnementales entre les États. Ainsi par lequel, si une autorité centrale d'un Etat peut identifier la pollution ainsi que l'acteur (le pollueur), « cette autorité puis le forcer à payer pour les impacts causés sur l'environnement »¹³. Toutefois, au niveau international, il n'y a pas d'autorité centrale¹⁴ qui puisse identifier le pollueur et l'obliger à réparer les dommages, ce qui complique l'application du principe du pollueur-payeur, même au niveau des instances judiciaires internationales. Ce principe est actuellement assumé par des sociétés d'investissement, quand au niveau national.

b- Le principe de responsabilité en matière d'environnement : payé pour remédier aux dommages causés

Suite logique du principe de pollueur payeur, il a pris sa source sur le droit de la personne à un environnement propre et sain s'est manifesté en 1948 avec la reconnaissance, dans la Déclaration des droits de l'homme de l'ONU, du fait que « (...) tout individu a droit à la vie ». Il est ensuite renforcé par la Préambule et le Principe 1 de la Déclaration de Stockholm (1972), le Principe 1 de la Déclaration de Rio (1992) et les instruments juridiques internationaux, contraignants ou non, relatifs à l'environnement qui ont suivi, ce droit a évolué. La CCNUCC reconnaît l'importance de la différence du développement économique des Pays mais elle tient compte aussi les intérêts communs des obligations communes de la protection de l'environnement et les principes pour les soutenir¹⁵. « Tous les Etats reconnaissent à la fois qu'ils doivent agir pour limiter la dégradation atmosphérique, et aussi que les pays développés ont une responsabilité particulière ». Ainsi, l'environnement exige au plan international de solidarité juridique et financière par le principe de la responsabilité commune mais différenciée (PRCD) des États (principe 6, 7, 9 et 11 de la Déclaration de Rio). Ce principe est accompagné de celui de l'obligation de prendre en compte les besoins et situation spécifique dans une perspective du développement durable des pays en développement (par les pays développés). Les bases de relations entre les États riches industrialisés et les États en développement sur les outils juridiques contre le changement climatique ont pris ses sources dans des principes et arguments de différenciation telle que principe d'équité et des pays pollueurs, l'argument économique et capacité, l'argument historique, et l'argument de justice.

La notion de la responsabilité publique, une notion important dans les objectifs du développement durable, sur l'environnement, le concept du « *public trust* »¹⁶ exprime l'idée la succession de responsabilité, que la génération actuelle est entièrement responsable des ressources naturelles dont elle doit transmettre dans un état viable aux générations futures. En tant que notion légale, ce concept signifie que le gouvernement est responsable au nom de tous les citoyens de certaines choses, telles que les ressources naturelles et l'exercice du pouvoir public, et qu'il doit utiliser ces choses pour le bien public¹⁷.

c- Le principe d'utilisation équitable des ressources naturelles : multiplicité d'usage à finalité de l'accès commun

¹³ A. Kiss et J.-P. Beurrier, « *Droit international de l'environnement* », 3e éd., Pedone, 2004.

¹⁴ *Id.*, p. 72.

¹⁵ Parmi ces principes, il est à mentionner « le principe des responsabilités communes mais différenciées », dont la compréhension de la complexité est cruciale à l'échelle planétaire.

¹⁶ Joseph L. Sax, « *The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention* », 1969.

¹⁷ Marie-Alice Chardeaux, « *Les choses communes* », Paris, LGDJ, 2006.

En droit romain, certains *res* tels que les rivières, les voies navigables et le bord de la mer étaient classés comme *res nullius* ou *res communes*¹⁸, ainsi, des ressources que tout le monde pouvait utiliser mais excluant l'appropriation ou les droits individuels sur elles.

Malgré l'évolution indiscutable du droit international dans le domaine de l'environnement au cours des vingt dernières années, il y subsiste une foule de secteurs où il n'y a pas de normes spécifiques, d'ordre substantiel ou procédural, permettant aux États d'orienter les comportements. Le principe d'utilisation équitable des ressources naturelles partagées, initialement en affirmation du caractère patrimonial et collectif des cours d'eau¹⁹, peut alors avancer une solution aux différends ou problèmes causés par l'exploitation simultanée de ressources naturelles partagées²⁰ par plus d'un Etat. Bien que cette notion ne concernât pas à l'origine des problèmes liés à la pollution comme telle, mais ceux engendrés par l'exploitation de ressources naturelles communes à plusieurs États, on peut soutenir que lorsque l'on pollue un cours d'eau limitrophe ou l'atmosphère dans des régions frontalières, il y a exploitation de ressources naturelles partagées entre deux ou plusieurs États. Dans la pratique, le terme « différencié » de la PRCD désignerait un traitement spécial²¹ en vertu des problèmes environnementaux habituels (tels que problèmes écologiques, problèmes migratoires environnementaux, problèmes de dégradation, etc.) mais de même en introduisant des notions d'équité,²² spécifiquement l'équité intergénérationnelle déjà reconnues par la Déclaration de Stockholm, dans l'élaboration des textes environnementaux internationaux.

II- Les défis en matière environnementale du droit de la mer : conceptualisation et enjeux

En principe, les Etats « mets en œuvre le droit international de l'environnement en deux niveaux »²³ : national et international. D'autres obligations demandent par contre une intervention législative directe dans l'ordre juridique. Les obligations exigées par le droit international de l'environnement se précisent par degré variable.

a- La continuité entre les générations ainsi que son environnement : l'équité entre les générations et entre les espèces

Il est à rappeler que l'équité entre les générations envisage d'assurer la justice parmi les êtres humains existe. Cette vision globalement acceptée et incluse dans plusieurs l'objectif de la durabilité de développement, elle coexiste avec la justice environnementale et coïncide avec l'approche basée sur le droit de la protection de l'environnement. L'équité entre les espèces vient du respect pour la valeur intrinsèque de la nature indépendamment de son utilité

¹⁸ G. Proutière-Maulion, « *De la nature juridique des droits de pêche et de leur influence sur le concept traditionnel des res nullius* », RD RUR. 1999.

¹⁹ Voir la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, Doc. off. A.G., 51e sess. (A/51/869), Doc. N.U. A/RES/51/229 (21 mai 1997), (1997) 36 I.L.M. 700, art. 5-7 (non entrée en vigueur) (ci-après « Convention de New York »), [www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf]

²⁰ M. Rémond-Gouilloud, « *L'environnement, facteur de droit* », dans : Éthique et environnement, actes de colloque, 1997, p. 63.

²¹ A. Biad et Elsa Edynak, « *L'arbitrage relatif à l'aire marine protégée des Chagos (Maurice c. Royaume-Uni) du 18 Mars 2015 : une décision prudente pour un litige complexe* », 2016 29-1 Revue québécoise de droit international 55, 2016.

²² M. Arbour, « *Le principe de précaution dans le contexte du droit international : une intégration difficile* », 43 :1, Les Cahiers de droit, 2002.

²³ J.P. Beurier, *Droit international de l'environnement*, Pédone, Paris, 2017.

pour les humains est le précurseur de ce concept²⁴. D'où, les premières lignes du préambule de la Charte mondiale pour la nature, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1982, exprime une approche intégrée incluant le respect des autres êtres : «L'humanité fait partie de la nature et la vie dépend du fonctionnement ininterrompu des systèmes naturels assurant les réserves en énergie et en éléments nutritifs (...)»²⁵. Dans cette perspective, tous les composants de l'environnement ont de la valeur, non seulement en raison de leur utilité à court terme pour les humains, mais aussi en tant qu'éléments indispensables d'un système en corrélation devant être protégé.

b- Dépasser l'absence de la certitude par le principe d'anticipation

Les connaissances scientifiques, qui sont en constante évolution, ne permettent pas toujours d'appréhender à temps l'ampleur des dangers qui pèsent sur l'environnement. De fait, un risque non avéré pourrait se concrétiser avant même que la certitude scientifique du danger ait été prouvée. Dans cette perspective, le principe de précaution sera appliqué par les États dans le cadre d'une situation caractérisée par une incertitude quant à l'existence d'un risque de dommage grave ou irréversible. Au demeurant, la précaution transparaît dans diverses dispositions de la Convention de 1982 dans le but d'assurer l'exercice d'une pêche raisonnable. Il s'agit de la Partie V de la Convention de 1982 portant sur la conservation des ressources biologiques dans la zone économique exclusive et de l'article 119 relatif à la conservation de ces ressources en haute mer.

Il convient de noter que l'Accord de 1995 sur les stocks chevauchants souligne les obligations des États pour assurer la mise en œuvre de l'approche de précaution. En vertu de l'article 6, paragraphe 1, « (I)es États appliquent largement l'approche de précaution à la conservation, à la gestion et à l'exploitation des stocks de poissons chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs afin de protéger les ressources biologiques marines et de préserver le milieu marin ». Le second paragraphe de l'article 6 ajoute que « (I)es États prennent d'autant de précautions que les données sont incertaines, peu fiables ou inadéquates. Le manque de données scientifiques adéquates ne saurait être invoqué pour ne pas prendre de mesures de conservation et de gestion ou pour en différer l'adoption ».

c- Prévenir l'atteinte à l'environnement par la responsabilité civile

L'analyse juridique sur la conservation de l'environnement repose sur la base des principes du droit international de l'environnement, parmi lesquels le principe de prévention. Le principe d'action préventive ou de prévention est d'une très grande importance en droit de l'environnement²⁶. Il vise à prévoir par une organisation d'intervention en amont d'un susceptible événement environnemental qui pourrait troubler un équilibre écologique. Cette organisation devrait être mise en œuvre et permettre d'éviter toute atteinte à l'environnement ou du moins d'en limiter les effets négatifs. Ce principe de prévention peut être invoqué en cas de risque reconnu et indiscutable avéré. Il trouve son origine dans le droit international à la suite du litige légendaire opposant les Etats-Unis et le Canada sur l'affaire d'émissions de soufre générées par une usine canadienne (la Fonderie du Trail) et portant préjudices aux agriculteurs américains en 1941. A cette occasion, le tribunal arbitral avait justifié sa décision par une obligation pour l'entreprise industrielle de prévenir la pollution transfrontalière

²⁴ V. Lowe, « *Sustainable Development and Unsustainable Arguments* », dans A. Boyle et D. Freestone (dir.), *International Law and Sustainable Development. Past Achievements and Future Challenges*, New York, Oxford University Press, 1999.

²⁵ J. Cazala, « *Le principe de précaution en droit international* », Louvain-la-Neuve : LGDJ., Anthemis, 2006.

²⁶ V. Lowe, « *Sustainable Development and Unsustainable Arguments* », dans A. Boyle et D. Freestone (dir.), *International Law and Sustainable Development. Past Achievements and Future Challenges*, New York, Oxford University Press, 1999.

(obligation de « due diligence »). Cette forme de prévention dans les cas de la transfrontalité a inspiré de nombreuses conventions internationales comme la convention de Londres du 29 décembre 1972 organisant la prévention de la pollution des mers provenant de l'immersion de déchets, la convention d'Espoo du 25 février 1991, la convention du 9 mai 1992 relative au changement climatique, la convention du 5 juin 1992 consacrée à la biodiversité, la convention de Paris pour la protection du milieu marin du Nord-est Atlantique de 1992, dont inclus de texte mentionnant que les parties signataires « *tiennent pleinement compte de la mise en œuvre des derniers progrès techniques réalisés et des méthodes conçues afin de prévenir et de supprimer intégralement la pollution* » et veillent à « *faire appliquer les meilleures techniques disponibles et la meilleure pratique environnementale* ». Cette approche encore renforcée dans la Déclaration du Sommet de Rio (1992). Il faut noter qu'en nuance du principe de précaution, le principe de prévention en droit international de l'environnement met en priorité la situation dans laquelle les risques sont identifiés et sans justification de certitude scientifique.

Bref, l'apparition de normes et de principes environnementaux dans presque toutes les branches du droit international marque les résultats pertinents des l'influence de la Conférence de Rio. Ces décennies des développements juridiques ont mené à l'apparition des principes de base de protection de l'environnement qui sont reconnus par le droit national et international. Ils influencent la plupart des systèmes juridiques bien qu'ils soient appliqués différemment. Toutefois, vraisemblablement le plus ambigu et sans outils contraignants, le Sommet mondial sur le développement durable (SMDD) du 2002, il n'a pas donné assez des mesures concrètes sur la préservation du milieu et conservation des ressources marines, ni aux océans et aux mers en général.