

# L'OBLIGATION DE NOTIFIER LES (RISQUES DE) DOMMAGES ENVIRONNEMENTAUX SELON LA CONVENTION DES NATIONS UNIES SUR LE DROIT DE LA MER

PAR

**Syméon KARAGIANNIS\***

## RÉSUMÉ

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982 semble systématiser une obligation des États en matière de protection de l'environnement marin, que d'autres conventions particulières, régionales ou thématiques, connaissaient déjà avant elle. Il s'agit de l'obligation pour un État qui aura connaissance d'un désastre environnemental marin ou même d'un risque qu'un tel désastre se produise, d'en avertir les États exposés. En dépit d'un caractère quelque peu sommaire, la formulation de cette obligation dans la Convention sur le droit de la mer semble aller au-delà de ce que les autres conventions prévoient. Cela dit, un grand nombre de questions reste en suspens : comment connaître un désastre et, surtout, le risque d'un désastre, quels sont les États qui pourront bénéficier de cet avertissement, quels dommages devront pouvoir être notifiés, quels sont, enfin, les conséquences juridiques d'un défaut d'avertissement ?

## ABSTRACT

The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea tends to organize an obligation for States aware of environmental disasters at sea to notify these to States affected. This obligation was not unknown before 1982, yet its formulation in the UNCLOS, incomplete as it may be, seems to contain some novelties when compared to provisions in other regional or thematic environmental protection treaties. Still, at first glance, several questions remain unanswered : how is it possible to be "aware" of a disaster and, what sounds more difficult, of a disaster to come ? Which States should be told "affected" and thus have a right to get notification of a coming marine disaster ? What kind of disasters should actually be notified ? Which can be the legal consequences of a failure to notify them ?

La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, conclue à Montego Bay (Jamaïque) le 10 décembre 1982 et entrée en vigueur le 16 novembre 1994 (1), n'est bien sûr pas la seule convention internationale à se préoccuper

\* Professeur de droit public, Université de Strasbourg.

(1) *Recueil des traités des Nations Unies* (ci-après *RTNU*), vol. 1834, p. 3.

de l'état de l'environnement marin. Elle n'est par ailleurs, dans ce domaine, ni la première ni certainement la dernière. Elle n'est pas, enfin, la plus détaillée ni la plus « perfectionnée » en la matière. Et pourtant, véritable Bible du droit de la mer, elle occupe, grâce à ses nombreuses dispositions portant sur la protection de l'environnement, une place à part dans un ensemble imposant — bien que quelque peu chaotique — de conventions portant sur cette matière. Cela n'est pas tant dû à sa prétention à une certaine primauté par rapport aux autres conventions (2), prétention qui, en soi, n'aurait pu, de toute façon, avoir de valeur que pour les seuls États qui l'auraient ratifiée. Cela est dû, avant tout, au fait que tous les membres des Nations Unies ont vocation à en devenir parties et que, en effet, en septembre 2016, 164 des 193 États membres de l'ONU avaient déjà ratifié la Convention (3).

Il va de soi qu'aucune convention sur l'environnement marin (4), régionale ou thématique, conclue (ou non) sous les auspices du Programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE) ou bien de l'Organisation maritime internationale (OMI), ne peut s'enorgueillir d'un tel nombre d'États parties. Ce seul fait confère une aura toute particulière à la Convention de Montego Bay (CMB) et, concomitamment, à ses dispositions concernant l'environnement. Pour l'essentiel, ces dernières sont rassemblées dans sa Partie XII (« Protection et préservation du milieu marin », art. 192 à 237). On en rencontre également dans d'autres Parties de la Convention, mais c'est incontestablement dans cette Partie que sont énoncés les grands principes régissant le droit de l'environnement marin, et c'est là aussi que l'on trouve formulées diverses obligations juridiques des États parties en la matière. Ailleurs, on rencontre surtout des dispositions relatives à l'environnement conférant aux États des droits vis-à-vis des navires étrangers naviguant dans leurs différentes zones maritimes. Schématiquement, et pour l'essentiel, on dira que la Partie XII fait passer le droit de l'environnement marin d'un domaine de droits étatiques à un domaine de devoirs étatiques (5).

(2) Les rapports de la Convention avec d'autres traités intéressant des questions maritimes sont fixés, de manière assez détaillée, dans l'article 311 de cette Convention. Bien sûr, ces règles de coexistence ne lient que les États parties à la Convention.

(3) À ces États s'ajoutent deux États associés à la Nouvelle-Zélande (Îles Cook et Nioué) ainsi que l'État de Palestine qui a ratifié la Convention le 2 janvier 2015. S'ajoute également l'Union européenne.

(4) La présente étude porte bien entendu uniquement sur le droit de l'environnement marin mais il importe de souligner, encore une fois, un rôle de moteur que le droit de la mer a pu jouer en matière de développement du droit international de l'environnement en général. Cf. M. BOTHE, « Das Seerecht als Motor des internationalen Umweltrechts: Gedanken zu neueren Entwicklungen im Bereich des Tiefseebergbaus », *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, La Haye, Kluwer Law International, 2002, vol. 2, pp. 1335-1353.

(5) Comme un auteur a pu l'écrire, « *this structure reflects a fundamental shift from power to duty as the central controlling principle of the legal regime for the protection of the marine environment* » (A. BOYLE, « Marine Pollution under the Law of the Sea Convention », *A.J.I.L.*, 1985, pp. 347-372, spéc. p. 350).

La quintessence du droit de l'environnement marin se trouve donc certainement formulée dans la Convention de Montego Bay même si nombre d'obligations juridiques des États parties y sont énoncées de manière elliptique. Elliptique en comparaison avec ce que l'on peut rencontrer dans certaines conventions régionales ou thématiques. Toutefois, de là à dire, mu probablement par des raisons idéologiques, que, «*for the marine environment, the Convention is unnecessary*» (6), il y a un pas que l'on ne peut franchir. Le cas de l'article 198 CMB dont l'analyse constitue le canevas essentiel de la présente étude, est un bon exemple qui montre, en dépit d'apparences trompeuses, que la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer sait, sur certains points, aller au-delà des conventions régionales ou thématiques. Elle apporte donc, on aura l'occasion de le constater, une réelle valeur ajoutée au droit international de l'environnement.

Cela dit, la conclusion de conventions régionales de protection de l'environnement marin est, à n'en pas douter, l'une des réussites majeures du PNUE (7). Cette opération de régionalisation du droit de l'environnement marin (8) a été enclenchée en 1974, deux ans donc après l'adoption par les Nations Unies, en juin 1972, de la Déclaration de Stockholm sur l'environnement. Parfaitement compatibles avec la Convention de Montego Bay, les activités du PNUE embrassent, de nos jours, treize mers régionales. La plupart d'entre elles sont régies, aux fins environnementales, par une convention spécifique souvent complétée par des protocoles thématiques. Cela vaut

(6) J. L. MALONE, «The United States and the Law of the Sea after UNCLOS III», *Law and Contemporary Problems*, 1983, pp. 29-36, spéc. p. 36. Et le même auteur d'ajouter, en se référant au cas des États-Unis d'Amérique que «*existing international law can protect our interests in controlling marine pollution*». Voy. aussi *infra*, note 14.

(7) Ce Programme a été lancé dans la foulée de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement tenue à Stockholm et sur la base d'une résolution 2997 (XXVII) de l'Assemblée générale en date du 15 décembre 1972 («Dispositions institutionnelles et financières concernant la coopération internationale dans le domaine de l'environnement»). Le rôle du PNUE est vite devenu déterminant pour le développement du droit international de l'environnement. Voy., parmi d'autres études, C. A. PETSONCK, «The Role of the United Nations Environment Program (UNEP) in the Development of International Environmental Law», *American University International Law Review*, 1990, pp. 351-391.

(8) La question — et ses conséquences — n'ont pas échappé à l'attention de la doctrine. Voy, entre autres, M. FALICON, *La protection de l'environnement marin par les Nations Unies. Programme d'activités pour les mers régionales*, Brest, Publications du CNEXO, 1981 ; M. DÉJEANT-PONS, «Les conventions du Programme des Nations Unies pour l'environnement relatives aux mers régionales», *A.F.D.I.*, 1987, pp. 689-718 ; C. ROCHE, *Le régionalisme et le droit de la mer*, thèse, Université de Nice Sophia Antipolis, 1993 ; J. SOHNLE, «L'environnement marin en Europe : de la diversité normative vers un droit commun panrégional», *A.F.D.I.*, 2005, pp. 411-432 ; A. M. SMOLINSKA, *Le droit de la mer entre universalisme et régionalisme*, Bruxelles, Bruylant, 2014. Pour une autre auteure, face au risque de fragmentation juridique, la Convention de Montego Bay «n'a adopté aucun standard de nature absolue, mais a plutôt recherché une forme minimum d'harmonisation internationale des standards applicables en relation à la protection de l'environnement» (S. TREVISANUT, «La Convention des Nations Unies et le droit de l'environnement : développement intrasystémique et renvoi intersystémique», in H. RUIZ-FABRI et L. GRADONI (dir.), *La circulation des concepts juridiques : le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, Paris, Société de législation comparée, 2009, pp. 396-426, spéc. pp. 398-399).

aussi pour trois autres mers régionales (mer Baltique, Atlantique Nord-Est et mers entourant l'Antarctique), ainsi que pour la mer Caspienne dans lesquelles la protection juridique du milieu marin s'effectue en dehors du cadre juridique du PNUE mais peu ou prou en partenariat avec celui-ci. Il va de soi que les dispositions de la Convention de Montego Bay s'inspirent souvent des dispositions de conventions antérieures tout comme elles inspireront, à leur tour, celles de nombre de conventions environnementales conclues postérieurement à 1982.

Cette observation vaut, entre autres, pour une obligation assez spéciale qui, on peut le dire, n'a pas retenu de manière appropriée l'attention de la doctrine. Il s'agit de l'obligation des États parties de notifier à d'autres États un dommage environnemental ou bien un risque de dommage environnemental en milieu marin. De prime abord, aucune obligation « lourde » n'est impliquée ici si on la compare avec celles, autrement plus importantes, de prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, obligations sur lesquelles portent, en général, les dispositions de la Partie XII de la Convention. Un simple devoir de partager la connaissance d'un dommage ou d'un risque de dommage environnemental n'est, à première vue, pas grand-chose face à l'important investissement financier et humain qu'exige l'obligation de combattre effectivement telle ou telle source de pollution dans le but « de protéger et de préserver le milieu marin » selon la prescription générale de l'article 192 CMB.

Signaler à autrui l'existence d'un dommage n'est assurément pas le combattre soi-même de telle sorte que l'on pourrait facilement passer à côté de la signification réelle de ce devoir. La notification véhicule *a priori* une sorte d'obligation passive à mille lieues d'une action visant à faire face aux effets d'une catastrophe écologique marine. Et pourtant l'obligation consignée dans l'article 198 CMB mérite largement que l'on s'y attarde. En effet, s'il n'est pas connu, le dommage ne peut, logiquement, être combattu. Sa connaissance est un premier pas nécessaire pour en maîtriser les conséquences néfastes tout comme la connaissance du risque de dommage est un premier pas nécessaire pour tenter de le prévenir. Que ce pas soit, *per se*, insuffisant n'a aucune importance.

Au-delà de la bonne chaîne de réactions que la notification du (risque de) dommage permet, en principe, de mettre en place, celle-ci joue également un autre rôle qui est tout sauf négligeable. Elle participe, par définition, à un partage de connaissances, entre un État victime d'une catastrophe environnementale et un autre qui ne l'est pas forcément. Il s'agit donc d'un acte de solidarité alors même que le principe de souveraineté des États ainsi que la concurrence à laquelle ils se livrent dans le domaine maritime auraient pu pousser à une « solution » d'indifférence, voire, dans la pire des situations, de *Schadenfreude* caractérisée. On part, néanmoins, du principe que la lutte en vue de l'obtention d'un environnement sain est une lutte qui n'a que faire des égoïsmes nationaux. Si cela est vrai de manière générale, il l'est

peut-être encore plus dans le cas de l'environnement marin. La continuité et l'unité de l'océan mondial, la vanité des frontières maritimes en cas de catastrophe environnementale imposeraient une obligation de partage des connaissances en la matière. La très réelle et ancestrale solidarité des gens de mer déteindrait donc, pour une fois, positivement sur le comportement des États eux-mêmes. L'article 198 tourne autour du thème de l'altérité, voire de l'altruisme, si ce n'est que, pour certains auteurs, peut-être plus pragmatiques que d'autres, « *international cooperation to deal with pollution incidents or emergencies at sea is primarily a matter of prudent self-interest* » (9).

Traçant le cadre juridique dans lequel intervient l'obligation de « Notification d'un risque imminent de dommage ou d'un dommage effectif » (10), l'article 198 CMB énonce : « Tout État qui a connaissance de cas où le milieu marin est en danger imminent de subir des dommages ou a subi des dommages du fait de la pollution, en informe immédiatement les autres États qu'il juge exposés à ces dommages ainsi que les organisations internationales compétentes ».

L'article 198 fait partie de la Section 2 (« Coopération mondiale et régionale ») de la Partie XII de la Convention. Il suit immédiatement l'article 197 qui porte, lui, obligation générale de coopération en vue de « la formulation et [de] l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international compatibles avec la Convention, pour protéger et préserver le milieu marin, compte tenu des particularités régionales ». Certains auteurs semblent nier une réelle autonomie à l'article 198 par rapport à cette dernière disposition et considèrent que l'article 198 est, en fait, une traduction juridique de l'obligation plus générale de l'article 197 (11). Cela n'est pas tout à fait vrai dans la mesure où l'article 198, contrairement aux autres articles qui forment la Section 2, ne vise point à mettre en place des procédures anti-pollution communes que celles-ci consistent dans la mise en place de plans d'urgence contre les pollutions (art. 199), la conduite d'études et de recherches communes (art. 200) ou encore l'élaboration de critères scientifiques en vue de la formulation de règles communes anti-pollution (art. 201). Il y a, certes, une indéniable dose de coopération internationale dans l'article 198 (12), mais cette coopération repose sur des bases purement individuelles. C'est de sa propre initiative,

(9) P. W. BIRNIE, A. E. BOYLE et C. REDGWELL, *International Law and the Environment*, 3<sup>e</sup> éd., Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 423. Les plus idéalistes chercheront, eux, à lier l'article 198 à la théorie de l'intérêt général (J. BRUNNÉE, « Common Interest in International Environmental Law », *ZaōRV*, 1988, pp. 791-808).

(10) Tel est l'intitulé de cet article.

(11) Ainsi C. ROCHE, *Le régionalisme et le droit de la mer*, *op. cit.*, p. 178.

(12) Comme on a pu l'écrire, l'article 198 présente « *some of the minimal requirements of co-operation in a transboundary context* » (P.-M. DUPUY et J. E. VIÑUALES, *International Environmental Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 65), ou « l'une des formes les plus élémentaires de coopération » (M. DÉJEANT-PONS, « Les conventions du Programme des Nations Unies pour l'environnement relatives aux mers régionales », *op. cit.*, p. 700).

en dehors de tout cadre institutionnel et sans s'attendre à une quelconque réciprocité en la matière (13) que l'État connaissant un (risque de) dommage environnemental est tenu de le notifier à certains autres États. Cet individualisme dans le collectif fait l'originalité de la disposition examinée dans la présente étude.

Cela dit, à la lecture de l'article 198, on a *prima facie* l'impression que l'obligation de notifier un dommage ou le risque d'un dommage aux autres États concernés ne fait pas partie de ces nombreuses obligations qui pèsent d'un poids assez conséquent sur les États parties à la Convention de Montego Bay. *A priori* peu pesante, l'obligation de l'article 198 devrait être, par voie de conséquence, d'autant plus facile à assumer. Toutefois, au-delà d'un premier coup d'œil rapide et — donc — superficiel, la disposition en question révèle nombre de difficultés juridiques, politiques et diplomatiques, qui, à l'occasion, risquent d'en rendre la mise en œuvre quelque peu hasardeuse. Une incertitude plane, à la fois, sur les porteurs et les bénéficiaires de l'obligation de notifier le dommage environnemental (I) mais aussi sur les caractéristiques du dommage qui devra être notifié (II).

## I. — LES ACTEURS DE L'ARTICLE 198

La notification d'une information implique logiquement deux catégories de protagonistes. Ceux qui, possédant l'information, la diffusent et ceux auprès desquels cette information est diffusée. Identifier les porteurs de l'obligation de notifier une information relative à un dommage ou à un risque de dommage environnemental marin soulève, toutefois, nombre de difficultés dans le cadre de l'article 198 CMB (A). Identifier les bénéficiaires de cette information environnementale ne sera pas, le cas échéant, une entreprise moins compliquée (B).

### A. — À qui incombe l'obligation de notifier le dommage écologique marin ?

« Tout État » serait concerné par l'obligation *sub examine* puisque telle est, il est vrai, l'expression utilisée par l'article 198 CMB et l'évidence, pourrait-on dire, n'a point besoin d'être interprétée. Toutefois, on voudra bien se méfier de ce qui semble évident en droit et, tout particulièrement, en droit international, produit composite d'une multitude de volontés qui ne partent pas forcément d'une même base et ne poursuivent pas forcément le même objectif. Indépendamment du fait que le mot « tout » peut induire en erreur (a), c'est *a priori* uniquement un État remplissant certaines conditions et possédant certaines qualités, qui sera *in fine* le vrai porteur de l'obligation de notifier (b).

(13) On reviendra, néanmoins, sur cette problématique à la fin de cette étude.

a. — *L'oppressante ombre de la règle « pacta tertiis »*

Observons qu'il est difficile, en règle générale, d'imposer à une partie tierce une obligation émanant d'un traité qui reste pour elle « *res inter alios acta* ». Pourquoi en devrait-il aller autrement s'agissant de l'obligation que décrit l'article 198 CMB (i) ? Il pourrait seulement en aller autrement si cette obligation était, entretemps, transformée en norme de droit coutumier international (ii).

i. « *Tout État* » ?

Il est indéniable que la Convention de Montego Bay portait, durant les premières phases de sa négociation, l'immense espoir d'une unification d'un droit de la mer par trop fragmenté et rendu illisible du fait, à la fois, des égoïsmes nationaux des États côtiers et des échecs et lacunes, absolus ou relatifs, des deux premières Conférences des Nations Unies sur le droit de la mer. En dépit de négociations longues et dures, un certain consensus régnait aux Nations Unies à partir de 1973 sur la nécessité d'élaborer un nouveau droit de la mer susceptible de rallier, sinon tous les membres de l'organisation universelle, du moins l'immense majorité d'entre eux et, obligatoirement, les grandes puissances maritimes. On sait que ce rêve n'a pu, à se jour, s'accomplir que de manière partielle. Si une grande majorité des membres des Nations Unies ont d'ores et déjà ratifié la Convention, l'absence d'États qui « comptent » comme certains États latino-américains ou méditerranéens mais, avant tout, l'absence des États-Unis d'Amérique offre toujours un tableau assez contrasté si l'on cherche à voir dans les dispositions de la Convention de Montego Bay le droit de la mer actuel.

Les conséquences de la non-ratification universelle de cette Convention sont nombreuses mais une retiendra, par-dessus tout, l'attention dans le cas présent. En effet, si des expressions telles que « tout État » n'auraient pu poser des difficultés d'interprétation s'agissant d'une Convention quasi universellement ratifiée, la même expression ne peut qu'être vue sous un autre angle du moment que le triomphe universel de la Convention n'est pas au rendez-vous et, si l'on prête attention à l'actualité politique des États-Unis d'Amérique, il ne le sera probablement pas dans un avenir envisageable (14).

(14) C'est peu dire, en effet, que la Convention soit devenue une pierre d'achoppement majeure, en ce qui concerne la politique étrangère, entre les deux grands partis politiques américains. Plus particulièrement, le Parti républicain lui voue une détestation assez difficile à comprendre en Europe. Voy., de manière générale, FR. L. MORRISON, « The Reluctance of the United States to Ratify Treaties », in H. HESTERMEYER, N. MATZ-LÜCK, A. SEIBERT-FOHR et S. VÖNEKY (dir.), *Law of the Sea in Dialogue*, Heidelberg, Springer Verlag, 2011, pp. 73-88. Entre autres, ce sont les dispositions de la CMB concernant le milieu marin qui semblent indisposer. Cf. L. A. KOGAN, « What Goes Around Comes Around: How UNCLOS Ratification Will Herald Europe's Precautionary Principle as U.S. Law », *Santa Clara Journal of International Law*, 2009-2010, pp. 23-176.

Aussi est-on obligé d'examiner l'expression « tout État » sous l'inévitable prisme du droit général des traités. L'effet relatif des traités jouera, en d'autres termes, un rôle majeur en la matière. La Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités (15) énonce qu'« un traité ne crée ni obligations ni droits pour un État tiers sans son consentement » (art. 34) avant d'aller plus loin et imposer une règle particulièrement stricte en ce qui concerne spécifiquement les obligations incombant aux tiers. Son article 35 énonce, en l'occurrence, qu'« une obligation naît pour un État tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent créer l'obligation au moyen de cette disposition et si l'État tiers accepte expressément par écrit cette obligation ».

Si la règle de l'article 34 de la Convention de Vienne reflète le droit coutumier en la matière (16), quelques réserves pourraient être émises au sujet de la stricte correspondance de l'article 35 au droit coutumier, notamment en ce qui concerne l'exigence de la certification écrite afin de pouvoir assumer une obligation en vertu d'un traité que l'on n'a pas pu ou voulu ratifier (17). En général, le droit coutumier n'a aucune affection particulière pour des précisions « techniques » de ce genre cependant que cette précision de la Convention de Vienne n'est pas inutile. Elle exprime éloquemment la nature fort différente des droits qui peuvent bénéficier à une partie tierce par rapport à la nature des obligations qui pourraient s'imposer à celle-ci. Il est, en effet, possible que, sous certaines conditions (18), un État arrive à bénéficier de droits en vertu d'un traité qui restera cependant pour lui « *res inter alios acta* » (19).

Par ailleurs fort peu importe si, à l'origine, on pensait (et on pouvait même fort raisonnablement penser) que, pratiquement, tous les membres des Nations Unies allaient pouvoir devenir parties au traité multilatéral considéré. Ce qui compte est le résultat disponible au moment où la question concrète de l'interprétation de l'expression « tout État » se pose. On peut donc conclure sur ce point que l'obligation de l'article 198 CMB ne peut être assu-

(15) *RTNU*, vol. 1155, p. 331.

(16) Ainsi E. DAVID, « Commentaire de l'article 34 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités », in O. CORTEN et P. KLEIN (dir.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 1403-1415, spéc. p. 1405. Voy., en revanche, quelques doutes chez A. AUST, *Modern Treaty Law and Practice*, 3<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2013, pp. 227-228.

(17) Ainsi, clairement, C. LALY-CHEVALIER et Fr. REZEK, « Commentaire de l'article 35 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités », in O. CORTEN et P. KLEIN (dir.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article, op. cit.*, pp. 1425-1452, spéc. p. 1429 ; D. BEDERMAN, « Third Party Rights and Obligations in Treaties », in D. HOLLIS (dir.), *The Oxford Guide to Treaties*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 328-346, spéc. p. 337.

(18) Explicitées dans les articles 36 et 37 de la Convention de Vienne.

(19) On notera que, dans la Convention de Montego Bay, l'expression « tout État » n'est pas l'apanage exclusif de l'article 198. Telle quelle ou dans sa variante « tous les États », on la rencontre, en fait, des dizaines de fois dans la version française du texte. Suivant le contexte et suivant qu'il s'agisse d'une obligation ou d'un droit, l'interprétation de cette expression pourra varier.

mée que par les États parties à cette dernière tant il est invraisemblable qu'un État tiers accepte de l'assumer par déclaration écrite adressée au Secrétaire général des Nations Unies, dépositaire de la Convention.

Par ailleurs, force est d'observer que la version française de la Convention exagère quelque peu lorsqu'on la compare aux autres versions linguistiques faisant foi. Elle est, en effet, la seule à parler de « tout État ». Les autres versions, sans être « idéologiquement » bien différentes, adoptent des expressions d'une plus grande neutralité. Ainsi, la version anglaise se contente de l'expression « *a State* », celle espagnole de « *un Estado* » et celle chinoise de « 一國 » (*yī guó* = un État) (20). Toutefois, cette neutralité n'est, en grande partie, qu'apparente, l'article indéfini utilisé renvoyant, à son tour, à la généralité des États sans qu'aucune distinction ne soit faite, dans ces versions non plus, entre États parties et États non parties. Exagérant, s'exposant, faisant peut-être preuve d'imprudence, la version française a, malgré tout, le mérite de poser, dans sa sincérité un peu naïve, le problème de fond. Or, pour les raisons tenant au droit général des traités, il est impossible de considérer que des tiers puissent jamais être considérés comme liés par la règle de l'article 198.

Cela dit, si un État non partie à la Convention de Montego Bay reste libre de toute obligation par rapport à l'article 198, rien n'exclut qu'une obligation analogue ne lui soit imposée par un autre traité auquel il serait partie. Or, il s'avère que plusieurs conventions concernant la protection de l'environnement dans des mers régionales prévoient des obligations proches de celle de l'article 198. Un bon exemple en la matière est la Convention de Barcelone du 10 juin 1995 sur la protection du milieu marin et du littoral en Méditerranée (21) dont l'article 9, paragraphe 2, prévoit que « toute Partie contractante ayant connaissance d'une situation critique génératrice de pollution dans la zone de la mer Méditerranée informe sans délai l'Organisation ainsi que, par l'intermédiaire de l'Organisation ou directement, toute Partie contractante qui pourrait être affectée par une telle situation critique » (22).

On aura compris que la Convention de Barcelone est plus attentive aux contraintes, par ailleurs bien logiques, du droit international des traités lorsqu'elle précise que l'obligation de notifier le dommage ne peut jamais être imposée qu'aux États contractants. Et s'il est vrai que quasiment tous les États possédant une façade méditerranéenne sont parties à la Convention de

(20) Proche est également la version arabe. Il est, en revanche, plus difficile d'extraire des informations utiles de la version russe dans la mesure où, notamment, cette langue ignore les articles, définis ou indéfinis. Toujours est-il qu'aucune des autres versions faisant foi n'emploie un terme analogue à celui de « tout » de la version française.

(21) Texte, in L. BOISSON DE CHAZOURNES, R. DESGAGNÉ et C. ROMANO, *Protection internationale de l'environnement. Recueil d'instruments juridiques*, Paris, Pedone, 1998, p. 329.

(22) Dans la Convention de Barcelone du 16 février 1976 pour la protection de la mer Méditerranée contre la pollution (RTNU, vol. 1102, p. 55), qui a précédé celle de 1995, ce texte est rigoureusement identique.

Barcelone (23), deux parmi eux font (pour le moment ?) exception. Il s'agit de l'État palestinien et du Royaume-Uni dont on oublie souvent, de manière malencontreuse, la qualité d'État méditerranéen au titre de sa colonie de Gibraltar ou encore au titre de ses deux bases souveraines à Chypre. Cela même si certains sont prêts à considérer que ces deux possessions britanniques seraient dépourvues de zones maritimes les entourant (24).

ii. *Vers une transformation de la règle de l'article 198 en norme coutumière ?*

Ce qui vaut pour les deux Conventions de Barcelone, vaut également pour d'autres conventions régionales qui impliquent une obligation d'informer d'autres États de certains (risques de) dommages et dont le premier exemple semble (25) être l'Accord de Bonn du 9 juin 1969 concernant la coopération en matière de lutte contre la pollution des eaux de la mer du Nord par les hydrocarbures (art. 5, § 1<sup>er</sup>) (26). Suivant les conventions, cette obligation incombe aux « parties » ou aux « parties contractantes ». Toutefois, la répétition de cette obligation dans de nombreuses conventions régionales pourrait

(23) Toutefois, la Bosnie-Herzégovine n'avait pas encore ratifié la Convention de Barcelone de 1995 en septembre 2016. Cet État est, en revanche, partie à la Convention de Barcelone de 1976 et, comme on l'a vu, les textes pertinents sont les mêmes.

(24) Ce n'est, certes, pas ici l'endroit approprié pour débattre de la question de la possession par la colonie de Gibraltar d'une mer territoriale et d'autres zones maritimes. On rappellera seulement que, si, aux yeux de Londres, la possession par Gibraltar d'au moins d'une mer territoriale (établie, de manière modérée et non provocatrice, à seulement 3 milles marins des lignes de base) est une évidence, Madrid prétend toujours avec force que le traité de paix d'Utrecht du 13 juillet 1713 n'a cédé au Royaume-Uni que le seul « rocher » de Gibraltar sans aucune zone maritime l'entourant. On consultera, parmi de nombreuses références, I. AURRECOECHEA, « The Status of Gibraltar's Territorial Waters », *International Journal of Estuarine and Coastal Law*, 1987, pp. 36-42; G. O'REILLY, « Gibraltar: Sovereignty Disputes and Territorial Waters », *IBRU Boundary and Security Bulletin*, 1999, pp. 67-81; A. REMIRO BROTONS, « Regreso a Gibraltar: Acuerdos y desacuerdos hispano-británicos », *Revista jurídica de la Universidad autónoma de Madrid*, 2004, n° 10, pp. 133-181; J. VERDÚ BAEZA, « Las aguas de Gibraltar, el tratado de Utrecht y el derecho internacional del mar », *Cuadernos de Gibraltar*, 2015, pp. 97-132.

(25) Ainsi J.-P. QUÉNEUDEC, « La notion d'État intéressé en droit international », *R.C.A.D.I.*, 1995, t. 255, pp. 339-462, spéc. p. 380, note 80. En réalité, il y a un précédent d'un traité sous-régional, celui de l'Accord de Copenhague du 8 décembre 1967 (Danemark, Finlande, Norvège, Suède) sur la prévention des eaux de la mer par les hydrocarbures. L'article 1 de cet Accord énonce : « Si un État contractant vient à apprendre qu'une quantité considérable d'hydrocarbures susceptible de dériver vers le territoire d'un autre État contractant a été aperçue sur la mer, il en informera immédiatement les autorités compétentes de ce dernier » (*RTNU*, vol. 620, p. 285). Cet Accord a été remplacé par un Accord de Copenhague du 16 septembre 1971 concernant la coopération en matière de lutte contre la pollution des eaux de la mer par les hydrocarbures (*RTNU*, vol. 822, p. 325), ce dernier ayant été remplacé, par un Accord de Copenhague du 29 mars 1993 concernant la coopération sur la protection de la mer due à la pollution causée par les hydrocarbures ou autres substances nocives (*RTNU*, vol. 2084, p. 329).

(26) *RTNU*, vol. 704, p. 5. Cet Accord a été remplacé par un autre Accord de Bonn en date du 13 septembre 1983 concernant la coopération en matière de lutte contre la pollution de la mer du Nord par les hydrocarbures et autres substances dangereuses (*RTNU*, vol. 1605, p. 46). Son article 5, § 1<sup>er</sup>, correspond, toutefois, de près à l'article 5, § 1<sup>er</sup>, de l'Accord de 1969.

faire penser à une obligation qui ne serait plus seulement de nature conventionnelle mais bel et bien de nature coutumière. Dans un tel cas, on n'aurait que faire de la règle «*pacta tertiis*». L'obligation que l'on trouve transcrite dans l'article 198 CMB serait résolument, dans ce cas, une obligation coutumière s'imposant, à ce titre, à «*tout État*» comme la version française de la Convention le dit si éloquentement.

Une telle théorie est, à n'en pas douter, fort séduisante et il est vrai qu'elle a été prônée par d'éminents spécialistes. Ainsi, pour le professeur Jean-Pierre Quéneudec, «*s'il est d'origine conventionnelle, le droit pour tout État susceptible d'être affecté, d'être rapidement informé de toute situation ou de tout événement de nature à engendrer un risque imminent de dommages pour l'environnement marin peut désormais être regardé comme un droit de nature coutumière faisant partie de ce que l'on a appelé le "droit international commun de l'environnement"*» (27). D'autres auteurs sont du même avis (28),

(27) *Op. cit.*, pp. 380-381.

(28) A. BOYLE, «*Marine Pollution under the Law of the Sea Convention*», *op. cit.*, 1985, p. 367 (voy., néanmoins, *infra*, note 39); M. QING-NAN, *Land Based Marine Pollution: International Law Development*, Londres, Graham and Trotman, 1987, p. 76; A. VON ARNAULD, «*Völkerrechtliche Informationspflichten bei Naturkatastrophen*», *Archiv des Völkerrechts*, 2005, pp. 279-311, spéc. p. 286; I. VON GADOW-STÉPHANI, *Der Zugang zu Nothäfen und sonstigen Notliegeplätzen für Schiffe in Seenot*, Berlin, Heidelberg, Springer Verlag, 2006, p. 82; H.-J. HEINTZE, «*Naturkatastrophen und die internationale Schutzverantwortung*», in P. HILPOLD (dir.), *Die Schutzverantwortung (R2P): Ein Paradigmenwechsel in der Entwicklung des internationalen Rechts?*, Leyde, Kluwer, 2013, pp. 271-295, spéc. p. 274; T. STEPHENS, «*Article 198 Commentary*», in A. PROELSS (dir.), *United Nations Convention on the Law of the Sea. A Commentary*, Baden Baden, Nomos Verlag, 2016, à paraître, n° 3. Voy. aussi C. P. Romano pour lequel «*l'existence d'une règle coutumière obligeant les États à signaler les situations d'urgence ne peut être mise en doute*» («*L'obligation de prévention des catastrophes industrielles et naturelles*», in D. CARON et C. LEBEN (dir.), *Les aspects internationaux des catastrophes naturelles et industrielles*, Académie de droit international de La Haye, Leyde, Martinus Nijhoff Publishers, 2001, pp. 379-428, spéc. pp. 407-408) tandis que, pour Thomas Wagner, «*die Pflicht zur Information eines betroffenen Nachbarstaates über neue und zusätzliche Umweltbelastungen und zur rechtzeitigen Warnung in Notstandsfällen kann als völkerrechtlich gesichert angesehen werden*» (*Der technisch-industrielle Umweltnotfall im Recht der Europäischen Gemeinschaften*, Berlin, Duncker and Humblot, 1992, p. 33). Malgré quelques questions qu'elle se pose, tel est aussi globalement l'avis de Nina Nordstrom («*Managing Transboundary Environmental Accidents: The Duty to Inform*», in D. CARON et C. LEBEN (dir.), *Les aspects internationaux des catastrophes naturelles et industrielles*, *op. cit.*, 2001, pp. 291-378, spéc. pp. 333 et s.). C'est également l'avis, comme on pouvait s'y attendre, des auteurs du *Draft International Covenant on Environment and Development* (4<sup>e</sup> éd., Gland, IUCN Publications Services, 2010, p. 72). On pourrait ajouter, en ce sens, l'évaluation de Budislav Vukas selon lequel la norme de l'article 198 «*has apparently acquired the nature of customary international law*» («*United Nations Convention on the Law of the Sea and the Polar Marine Environment*», in D. VIDAS (dir.), *Protecting the Polar Marine Environment: Law and Policy for Pollution Prevention*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, pp. 34-56, spéc. p. 48). L'adverbe «*apparently*» indique, malgré tout, une sorte de doute. On retrouve un doute analogue chez Yoshifumi Tanaka (*The International Law of the Sea*, 2<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 278) pour qui «*it is arguable that this obligation already represents customary international law*» (mais cet auteur s'appuie en tout et pour tout sur l'article précité de A. BOYLE, «*Marine Pollution under the Law of the Sea Convention*»). De son côté, Dietrich Rauschnig est d'avis que «*diese Völkerrechtspflicht ist kaum umstritten, wenn sie auch verhältnismäßig wenig diskutiert wird*», et que «*in der Praxis kommen die Staaten allgemein nach*» («*Allgemeine Völkerrechtsregeln zum Schutz gegen grenzüberschreitende Umweltbeeinträchtigungen*», in *Staatsrecht, Völkerrecht, Europarecht: Festschrift für*

cependant que d'autres se montreraient davantage évasifs (29), voire carrément réticents (30).

*Hans-Jürgen Schlochauer*, Berlin, De Gruyter, 1981, pp. 557-577, spéc. p. 574). Sauf que l'obligation de notifier se rapporte, dans les propos de ce dernier auteur, à une pollution engendrée par des activités de l'État notifiant lui-même. Il en va de même d'A.-Ch. Kiss qui se réfère à nombre de résolutions de l'Assemblée générale qui impliqueraient, à son avis, la reconnaissance coutumière d'une obligation d'information en cas de dommages environnementaux, mais, à l'instar de l'article 3 de la résolution 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974 (Charte des droits et devoirs économiques des États) qu'il cite, n'envisagent que les dommages résultant de l'exploitation des ressources de l'État informateur (A.-Ch. Kiss, «International Co-operation for the Control of Accidental Marine Pollution», *German Yearbook of International Law*, 1980, pp. 231-254, spéc. p. 249). On verra que l'obligation couverte par l'article 198 va bien au-delà de cette perspective.

(29) Aussi, à ce propos, une certaine ambiguïté caractérisait-elle la regrettée Barbara Kwiatkowska lorsqu'elle se réfère à toute une série d'articles de la Convention, dont l'article 198, comme étant «*mostly in codification of customary principles and rules*» sans aucunement préciser, toutefois, si c'était aussi le cas de l'article 198 et sans, de toute façon, fournir de vraies explications à l'appui de sa thèse («Marine-Based Pollution in the Exclusive Economic Zone: Reconciling Rights, Freedoms and Responsibilities», *Annuaire de La Haye de droit international*, 1988, pp. 111-140, spéc. pp. 112-113). De même, Martine Rémond-Gouilloud se montre assez ambiguë lorsqu'elle écrit que la règle de l'article 198 est «une règle émergente du droit de l'environnement» qui vient ainsi s'intégrer dans la Convention sur le droit de la mer («La préservation du milieu marin», in R.-J. DUPUY et D. VIGNES (dir.), *Traité du nouveau droit de la mer*, Paris, Bruxelles, Economica, Bruylant, 1985, pp. 979-1045, spéc. p. 1036). Elle ne semble pas insinuer que ladite règle ferait déjà partie du droit coutumier international. *A fortiori*, la même remarque concerne Carmen Marqués Ruiz selon laquelle «*el deber de notificación inmediata de los daños al medio marino (article 198) [est une] manifestación de la transformación de principios de soft law en normas convencionales*» (*Los derechos y los deberes de los Estados respecto a la preservación y protección del medio marino en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982: Problemas internacionales del medio ambiente*, Barcelone, Servicio de publicaciones de la Universidad autónoma de Barcelona, 1985, pp. 143-163, spéc. p. 149, note 10). Nicolas de Sadeleer envisage, lui, comme norme coutumière une obligation globale de prévenir en cas de dangers environnementaux. S'il n'ignore point l'article 198, il n'en fait pas non plus, de manière précise, une norme coutumière (*Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, Oxford University Press, 2002, pp. 65-66). D'autres auteurs aussi entretiennent le doute sur les rapports entre droit coutumier et article 198 (cf. R. JALLOH, *A Legal Analysis of Marine Pollution Laws and Regulations and their Adequacy to Meet the Challenges Posed by Recent Offshore Drilling off the Coast of Sierra Leone*, Dissertation, International Maritime Law Institute, Londres, 2011-2012, pp. 35-36). Davantage fuyante, Eliane M. Octaviano Martins estime que la Convention de Montego Bay, entre autres son article 198, «*consagra regras gerais comuns a todas as formas de poluição marinha*», sans pour autant que l'on puisse savoir ce qu'elle entend, du point de vue du jeu traité/coutume, par «consacrer» («Direito marítimo internacional: da responsabilidade internacional pelos danos causados ao meio ambiente marinho», *Verba Juris*, 2008, pp. 257-287, spéc. pp. 267-268). Pour leur part, Philippe Sand et Jacqueline Peel relient, certes, le devoir d'information de l'article 198 à des devoirs analogues dans «*numerous early treaties*» mais sans pour autant voir forcément dans cette filiation une sorte de transformation de la norme de l'article 198 en norme coutumière (*Principles of International Environmental Law*, 3<sup>e</sup> éd., Cambridge, Cambridge University Press, 2012, p. 640).

(30) Sceptiques, les auteurs du *Virginia Commentary* se contentent d'écrire que le devoir auquel se réfère l'article 198 «*is also sometimes be said to be an obligation of customary international law*» (M. H. NORDQUIST, S. NANDAN et S. ROSENNE (dir.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1991, vol. VI, p. 83). Se référant plus généralement à «un devoir d'informer» en cas de désastres environnementaux, Daniel G. Partan écrit que «*its customary law status is open to doubt*» («The "Duty to Inform" in International Environmental Law», *Boston University International Law Journal*, 1988, pp. 43-88, spéc. p. 83). Voy. aussi D. BODANSKY, *The Art and Craft of International Environmental Law*, Cambridge, Harvard University Press, 2010, pp. 200 et s., ainsi que les auteurs mentionnés *infra* (notes 63, 64, 70 et 71).

Quoi qu'il en soit, une nature coutumière de l'obligation (31) à laquelle se réfère l'article 198 CMB ne peut, *a priori*, être déduite de la seule Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Le seul fait que celle-ci est à vocation universelle et qu'elle est d'ores et déjà largement ratifiée ne suffit pas pour établir le caractère coutumier de ses dispositions. Si le procédé de passage du traité à la coutume est bien connu, il n'est en rien automatique même si le traité peut bénéficier par ailleurs d'une large acceptation par les États (32).

En premier lieu, il ne semble pas y avoir suffisamment de pratique dans le domaine matériel régi par l'article 198, pratique qui devrait être accompagnée de la nécessaire *opinio juris*, pour que l'on puisse conclure à une transformation réussie de cette disposition en norme coutumière (33). S'il y a pratique, celle-ci se limite généralement aux cas où la pollution est produite sur le territoire de l'État notifiant encore que même cette pratique, on le verra, est loin d'être vérifiable dans le cas de l'une des catégories de pollution les plus graves, à savoir les pollutions radiologiques.

Puis, et sauf inadvertance de l'auteur, la jurisprudence internationale, qui aurait pu conclure à l'acceptation de l'article 198 au sein du droit coutumier, ne semble pas l'avoir fait. Pourtant, ce n'est pas faute pour des requérants d'avoir tenté, certes souvent de manière incomplète, voire maladroite, de faire venir certaines juridictions internationales à une telle solution. Ainsi, par exemple, dans l'affaire de l'*Usine Mox de Sellafield*, devant le Tribunal international du droit de la mer (T.I.D.M.), l'Irlande a tenté de faire valoir que « l'obligation de coopérer du Royaume-Uni signifie que l'Irlande a le droit de recevoir notification des détails essentiels concernant le fonctionnement de l'usine Mox et les transferts internationaux de matières radioactives liés à son fonctionnement sans que l'Irlande ait à demander à chaque fois ces détails » (34).

Cette argumentation reprend, en substance, l'« acquis » de l'article 198 CMB (dans son volet « risque »). Elle aurait pu s'appuyer explicitement sur cette disposition, mais, pour des raisons difficiles à comprendre, à aucun moment

(31) Et dans laquelle J.-P. Quéneudec voit un droit correspondant pour les États victimes de dommages environnementaux. On reviendra sur cette question.

(32) Est donc un peu court l'argument de Agustín Blanco-Bazán, selon lequel la seule large ratification de cette Convention aurait, à elle seule, transformé la disposition de l'article 198 en norme coutumière (« Coastal and Flag States in Situations of Distress at Sea Giving Rise to Environmental Damage », in *Law of the Sea, From Grotius to the International Tribunal for the Law of the Sea. Liber Amicorum Judge Hugo Caminos*, Leyde, Martinus Nijhoff Publishers, 2015, pp. 339-355, spéc. p. 352). Voy., néanmoins, dans le même sens, von Arnald (« Völkerrechtliche Informationspflichten bei Naturkatastrophen », *op. cit.*, p. 286) qui ajoute un deuxième argument, pourtant tout aussi peu convaincant, en vue de la démonstration du caractère coutumier de la disposition de l'article 198 : que le préambule de la Convention OSPAR considère que toute la Partie XII de la Convention de Montego Bay constitue du droit coutumier.

(33) Voy. *infra*, note 70.

(34) Mémoire de l'Irlande en date du 9 novembre 2001, § 65.

les conseils de Dublin ne se sont clairement référés à l'article 198. Ils lui ont préféré l'article 197 alors même que celui-ci vise l'élaboration en commun par les États intéressés de règles, normes, pratiques et procédures aux fins de la protection et préservation de l'environnement contrairement à l'article 198 qui énonce, lui, une obligation unilatérale indépendamment de tel ou tel cadre de coopération qui peut exister comme il peut parfaitement ne pas exister.

Était-ce la crainte, aux yeux de l'Irlande, que l'article 198 ne concerne que les cas où l'État notifiant n'est pas l'État qui produit le risque environnemental (ce qui s'appuie, toutefois, sur une interprétation erronée, comme on le verra plus loin) ? Était-ce, plus prosaïquement, le fait que, selon elle, le « risque » que l'usine Mox ferait peser sur le milieu marin en mer d'Irlande n'était pas un « risque imminent » ? Quelle que soit l'explication, le T.I.D.M. n'a pas, à son tour, estimé nécessaire (peur du « *ultra petita* » ?) de se référer *proprio motu* à l'article 198. Il se contentera de quelques généralités dont la vraie (et unique ?) utilité est qu'elles lui permettront d'écarter les mesures conservatoires que l'Irlande lui demandait de prescrire dans cette affaire assez embarrassante pour l'avenir de l'industrie nucléaire.

Plus particulièrement, le paragraphe 82 de l'ordonnance du Tribunal en date du 3 décembre 2001 énonce 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 » (35). S'il estime qu'« il en découle des droits que le Tribunal peut considérer approprié de préserver conformément à l'article 290 de la Convention » (mesures conservatoires), ce n'est que pour prescrire, sur la base de « la prudence et [de] la précaution », que « l'Irlande et le Royaume-Uni coopèrent en échangeant des informations relatives aux risques ou effets qui pourraient découler ou résulter des opérations de l'usine Mox et qu'ils élaborent des moyens permettant, le cas échéant, d'y faire face ». Il est vrai que l'on s'éloigne ici considérablement de la problématique de l'article 198 CMB cependant que l'on peut se demander ce que la prescription d'« échange » d'information (« *exchanging information* ») a à faire ici entre un État qui détient l'information et semble refuser de la diffuser, et un autre qui, ne la connaissant pas, la demande explicitement à plusieurs reprises alors même qu'il aurait dû l'obtenir automatiquement au même titre, par ailleurs, que les éventuels « autres États [...] exposés ». On pourrait, certes, considérer que, de l'avis du Tribunal, il n'y avait, dans cette affaire, aucun risque de dommage,

(35) *Usine Mox (Irlande c. Royaume-Uni)*, mesures conservatoires, ordonnance du 3 décembre 2001, *Rec.*, 2001, p. 95.

réponse qui pourrait, néanmoins, vider l'article 198 d'une bonne partie partie de sa substance (36). Mais on reviendra sur cette notion de «risque» (37).

À côté de cela, il serait exagéré de s'appuyer sur l'arrêt rendu par la Cour internationale de justice (C.I.J.) le 9 avril 1949 dans la célèbre affaire du *Détroit de Corfou* pour en extraire une norme de droit coutumier que l'article 198 CMB ne ferait que refléter. Il est vrai que, dans un énoncé bien connu, la Cour reconnaît, dans cet arrêt, une « obligation, pour tout État, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres États » (38), mais de là à prétendre, en s'appuyant sur cet énoncé, que « *it is legitimate to view the Corfu Channel Case as authority for a customary obligation to give warning of known environmental hazards* » (39) en général il y a un pas que l'on ne peut franchir si facilement (40).

Tout d'abord, un doute pèse sur la possibilité même de transposer ce *dictum* au droit de l'environnement eu égard au fait que, en l'énonçant, la Cour avait en tête le seul mouillage, dans la mer territoriale albanaise, de mines auxquelles se sont heurtés des navires de guerre britanniques avec, comme résultat, plusieurs dizaines de marins tués ou blessés. On est bien loin ici de l'hypothèse dont s'était occupé, par exemple, quelques années auparavant

(36) Certes, c'eût été déjà répondre sur le fond de la demande de l'Irlande alors que le Tribunal n'était saisi que d'une demande de prescription de mesures conservatoires. Cela dit, ce ne serait pas la première fois où le fond s'invite dans une affaire de prescription de mesures conservatoires. On y retrouve, en tout cas, l'embaras d'un tribunal invité à prescrire des mesures conservatoires dans une affaire dont il risque fort de ne pas connaître au fond.

(37) L'Irlande renonce également à recourir à l'article 198 dans son mémoire soumis au tribunal arbitral constitué en vertu de l'annexe VII de la CMB, l'un des quatre tribunaux internationaux à avoir connu, à des titres divers, de cette affaire! Ce tribunal n'aura jamais l'occasion de prendre position pour l'excellente raison qu'il ne rendra jamais de sentence eu égard au désistement de l'Irlande en 2007 (voy. l'ordonnance de clôture des travaux du tribunal en date du 6 juin 2008, [www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag\\_id=1212](http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1212)).

(38) Affaire du *Détroit de Corfou, Fond (Royaume-Uni c. Albanie)*, *Rec.*, 1949, p. 22.

(39) P. W. BIRNIE, A. E. BOYLE et C. REDGWELL, *International Law and the Environment*, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 182 (voy., dans un sens proche, T. KUOKKANEN, *International Law and the Environment: Variations on a Theme*, La Haye, Kluwer Law International, 2002, p. 66). Toutefois, dans une autre contribution, un peu plus ancienne, Alan Boyle affirmait, en se référant à la Convention de Montego Bay, que, grâce à elle, «for the first time, [les États] are obliged to cooperate globally and regionally in [...] giving notification of imminent or actual damage» («Marine Pollution under the Law of the Sea Convention», *op. cit.*, pp. 350-351; c'est nous qui soulignons). Dans cette même contribution doctrinale, il affirmera pourtant que l'article 198 CMB «reiterate[s] the basic customary obligation [...] to notify [other States] of imminent or actual damage» (p. 367). Les deux affirmations semblent contradictoires. Ajoutons que, dans un autre passage de leur célèbre manuel, les trois auteurs britanniques remettent en question l'applicabilité de la jurisprudence du *Détroit de Corfou* à des affaires concernant la protection de l'environnement, jurisprudence qui, selon eux, «may be confined to a narrower point about warning other states of known dangers» (P. W. BIRNIE, A. E. BOYLE et C. REDGWELL, *International Law and the Environment*, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 144).

(40) Voy. en ce même sens G. Handl («State Liability for Accidental Transnational Environmental Damage by Private Persons», *A.J.I.L.*, 1980, pp. 525-565, spéc. pp. 537-538) pour lequel la Cour envisageait uniquement «whether the [Albanian] authorities had not willingly or negligently caused the damage by failing to warn» les navires britanniques, perspective qui diminue considérablement la possibilité d'utiliser *Corfou* pour n'importe quel incident de pollution.

un Tribunal arbitral dans la tout aussi célèbre affaire de la *Fonderie de Trail*, affaire dans laquelle il avait été effectivement dit que le Canada n'avait pas le droit d'utiliser son sol de manière telle que l'atmosphère puisse être polluée au-delà de la frontière internationale avec les États-Unis d'Amérique (41).

Il n'empêche que le doute n'existe plus depuis que la Cour de La Haye a elle-même transposé son *dictum de Corfou* au droit de l'environnement. Elle affirme, plus particulièrement, dans son arrêt du 20 avril 2010 rendu dans l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, que « 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 État » (42). Reste à se demander si l'expression forte « mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition » couvre également l'obligation de l'État de notifier aux autres États concernés le risque de dommage environnemental. C'est probablement le cas. Encore faut-il relever que les deux États sud-américains avaient assumé l'obligation de notification réciproque par le biais d'un accord bilatéral, circonstance qui peut, pour le moins, jeter un doute sur l'existence d'une telle obligation en l'absence de tout accord liant les intéressés. En tout cas, c'est ce qui différencie l'affaire *Usines de pâte à papier* de l'affaire *Fonderie de Trail*. Dans l'affaire canado-américaine, était en cause la responsabilité internationale d'un État pour faits de pollution mais non point pour défaut de notification adressée à l'État pollué (43). Ce dernier connaissait cette pollution depuis des décennies et cherchait tout simplement, si l'on ose dire, à amener le Canada à cesser cette activité polluante transfrontière.

L'article 198 part, bien au contraire, de l'hypothèse que l'État pollué ou sur le point d'être pollué ne connaît pas encore les risques qu'il encourt (44). Au demeurant, s'agissant spécialement du milieu marin, l'acquis du paragraphe 101 de l'arrêt *Usines de pâte à papier* se trouve déjà consacré dans l'article 194, paragraphe 2, CMB suivant lequel « les États prennent toutes les mesures nécessaires pour que les activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle le soient de manière à ne pas causer de préjudice par pollution à d'autres États et à leur environnement et pour que la pollution résultant

(41) « *No state has the right to use or permit the use of its territory in such a manner as to cause injury [...] in or to the territory of another or of the properties or persons therein, when the case is of serious consequence and the injury is established by clear and convincing evidence* » (sentence arbitrale du 11 mars 1941, *Recueil des sentences arbitrales des Nations Unies*, vol. III, p. 1905).

(42) *Argentine c. Uruguay*, *Rec.*, p. 56, § 101.

(43) Il a été noté que le principe de base de la jurisprudence *Fonderie de Trail* « est sans aucun doute trop vague [...] pour servir de fondement juridique pour faire valoir un droit de notification d'un accident nucléaire » (N. PELZER, « Les dures leçons de l'expérience: l'accident de Tchernobyl a-t-il contribué à améliorer le droit nucléaire ? », in *Le droit nucléaire international après Tchernobyl*, Paris, Éditions de l'OCDE, 2006, pp. 81-131, spéc. p. 88). On pourrait ajouter, de n'importe quel accident produisant de la pollution.

(44) On n'en disconvient pas. Il est peu utile de dévoiler à quelqu'un un secret que vous savez qu'il connaît.

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» (45).

Il est pourtant important de ne point confondre l'article 194 de la Convention avec son article 198. Ce dernier est, d'un côté, plus étroitement conçu que l'article 194 et la jurisprudence mentionnée dans la mesure où il porte uniquement sur la notification du (risque de) dommage. D'un autre côté, il va plus loin que l'article 194 et cette jurisprudence. En effet, contrairement à cette dernière ainsi qu'à l'article 194, il envisage aussi les (risques de) dommages qui n'ont pas leur origine sur le territoire ou dans les zones maritimes de l'État notifiant. Cette originalité de l'article 198 n'est pas du tout couverte par le droit coutumier tel qu'il transparait dans la jurisprudence internationale relative à l'environnement, ou encore dans le projet de 2001 de la Commission du droit international (C.D.I.) sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (46). Et c'est également cette spécificité qui constitue la valeur ajoutée de l'article 198 par rapport à l'article 194. En l'absence de cette spécificité, il n'aurait aucune raison d'être. Il serait, tout simplement, absorbé par l'article 194 et ferait inopportunément double jeu avec ce dernier.

Il est vrai qu'un autre *dictum* de l'arrêt sur le *Détroit de Corfou* a pu paraître davantage pertinent : « Les obligations qui incombaient aux autorités albanaises consistaient à faire connaître, dans l'intérêt de la navigation en général, l'existence d'un champ de mines dans les eaux territoriales albanaises et à avertir les navires de guerre britanniques, au moment où ils s'approchaient, du danger imminent auquel les exposait ce champ de mines » (47). Certains éminents spécialistes estimeront que « c'est sur la base de considérations analogues que s'est imposé le devoir d'avertir les États pouvant être affectés de tout risque de détérioration à leur environnement » (48). Toutefois, même si ces auteurs prennent la précaution de s'abriter derrière un argument *per analogiam*, l'étendue qu'ils confèrent à ce « devoir » peut paraître excessive. Ce n'est pas qu'un tel « devoir » n'existe pas. Il existe et il est particulièrement bien confirmé dans l'article 198. Ce qui peut lui être contesté est un ancêtre aussi illustre que l'arrêt sur le *Détroit de Corfou*. Ancêtre qui, s'il était authentique, le ferait probablement admettre dans le noble cercle des normes

(45) La Cour n'éprouve pas le besoin de se référer explicitement à cette disposition étant donné qu'un accord bilatéral spécial régissait les eaux du fleuve Uruguay, fleuve auquel, de toute façon, ne pouvait s'appliquer directement la Convention de Montego Bay même si ce fleuve se jette, à environ 150 kilomètres plus au sud, dans le Mar del Plata. Voy., néanmoins, plus loin nos développements au sujet des pollutions telluriques.

(46) *Annuaire de la C.D.I.*, 2001, vol. II, partie 2, New York, 2007, p. 157.

(47) *Op. cit.*, p. 22.

(48) Cf. A. KISS et J.-P. BEURIER, *Droit international de l'environnement*, 4<sup>e</sup> éd., 2010, Paris, Pedone, 2004, p. 138, n° 283.

coutumières internationales. Or, on le dira à nouveau, *Corfou* tout comme, plus tard, *Usines de pâte à papier* ne concernent, au mieux, que les risques pesant sur autrui produits, d'une manière ou d'une autre, sur le territoire ou dans les zones maritimes de l'État qui doit « informer ». Informer au sujet de « tout risque » environnemental connu, indépendamment du lieu de leur production, est — on le verra encore — ce que l'article 198 dit. Ce n'est pas ce que la jurisprudence dit.

Toutefois, s'il s'avère impossible de trouver dans la jurisprudence internationale des indications en faveur de la transformation de la disposition de l'article 198 en norme coutumière, il est toujours possible de tenter de « prouver » une telle transformation en comparant cette règle à d'autres que l'on trouverait dans d'autres conventions relatives à l'environnement marin. C'est, on s'en souvient, cette approche qui est privilégiée par certains auteurs. À n'en pas douter, l'obligation qu'implique l'article 198 se retrouve dans nombre de telles conventions. Du moins à première vue. On peut prendre le cas qui est devenu le plus illustre, à savoir celui des conventions régionales (49). Nombreuses, celles-ci lient de nombreux États et presque toujours contiennent des dispositions qui semblent proches de celle de l'article 198. Ainsi, si l'on prend l'exemple des mers régionales baignant l'Europe, les Conventions de Barcelone de 1976 et de 1995 lient, respectivement vingt-et-un États et vingt États, la Convention d'Helsinki de 1992 (50) neuf États, la Convention OSPAR (51) quinze États, l'Accord de Bonn de 1983 neuf États, et la Convention de Bucarest (52) six États. On ajoutera le

(49) Une obligation d'information en cas de risques environnementaux se retrouve aussi dans des conventions qui ne s'occupent pas (ou pas uniquement) de questions maritimes. Ainsi, par exemple, selon l'article 14 de la Convention d'Helsinki du 17 mars 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (*RTNU*, vol. 1936, p. 289), « les Parties riveraines s'informent mutuellement sans délai de toute situation critique susceptible d'avoir un impact transfrontière ». Plus proche de l'article 198 CMB est l'article 11 de la Convention de Bonn du 3 décembre 1976 relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures quand il énonce que, « lorsqu'une Partie contractante constate dans les eaux du Rhin un accroissement soudain et notable en ions-chlore ou a connaissance d'un accident dont les conséquences sont susceptibles de menacer gravement la qualité de ces eaux, il [*sic*] en informe sans retard la Commission internationale et les Parties contractantes susceptibles d'en être affectées selon une procédure à élaborer par la Commission internationale » du Rhin (*RTNU*, vol. 1404, p. 68). Presque identique est la disposition de l'article 11 de la Convention de Bonn du 3 décembre 1976 relative à la protection du Rhin contre la pollution chimique (*RTNU*, vol. 1124, p. 375). Naturellement, comme son appellation l'indique, toute la Convention de Vienne du 26 septembre 1986 sur la notification rapide d'un accident nucléaire tourne autour de l'impératif de la notification de ce type d'accidents « aux États qui sont ou peuvent être physiquement touchés » (*RTNU*, vol. 1439, p. 299 : art. 2, *lit.* a).

(50) Convention d'Helsinki du 9 avril 1992 sur la protection de l'environnement marin de la zone de la mer Baltique (*RTNU*, vol. 2099, p. 225). En revanche, la Convention d'Helsinki du 22 mars 1974 portant sur le même objet ne contenait aucune obligation de notification (*RTNU*, vol. 1507, p. 218).

(51) Convention de Paris du 22 septembre 1992 pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du nord-est (*RTNU*, vol. 2354, p. 104).

(52) Convention de Bucarest du 21 avril 1992 pour la protection de la mer Noire contre la pollution (*RTNU*, vol. 1764, p. 33).

cas de la Convention de Djeddah (53) qui lie huit États (dont la Palestine), de la Convention de Koweït (54) (huit États), de la Convention de Nairobi de 1985 (55) (dix États), de la Convention d'Abidjan (56) (onze États), de la Convention de Carthagène (57) (vingt-et-un États), de la Convention de Lima (58) (quatre États). Enfin, la Convention de Nouméa (59) lie douze entités (dont les Îles Cook). Au total, si l'on tient compte des États qui ont adhéré à plusieurs parmi les conventions mentionnées (60), on obtient le chiffre de 102 États liés par des traités contenant une disposition que l'on pourrait, à première vue, qualifier de proche de celle de l'article 198 CMB (61). Ce chiffre n'est, dans l'absolu, pas négligeable mais il souffre en comparaison avec le chiffre des États parties à la Convention de Montego Bay (164) et, surtout, avec celui des États membres des Nations Unies (193) (62). Avec à peu près un État membre des Nations Unies sur deux, le nombre des États parties à des conventions régionales comportant une obligation d'informer les autres États d'un dommage écologique marin reste, comparativement, assez peu élevé pour que l'on puisse sans scrupule parler de transformation de cette règle en norme de droit coutumier.

(53) Convention régionale de Djeddah concernant la conservation de l'environnement de la mer Rouge et du golfe d'Aden en date du 14 février 1982 (traduction en anglais, [www.persga.org/Documents/Doc\\_62\\_20090211112825.pdf](http://www.persga.org/Documents/Doc_62_20090211112825.pdf)).

(54) Convention régionale de Koweït du 24 avril 1978 pour la coopération en vue de la protection du milieu marin contre la pollution (*RTNU*, vol. 1140, p. 225).

(55) Convention de Nairobi du 21 juin 1985 pour la protection, la gestion et la mise en valeur du milieu marin et des zones côtières de la région de l'Afrique orientale (*J.O.R.F.*, n° 235 du 10 octobre 2000, p. 16043).

(56) Convention d'Abidjan du 23 mars 1981 relative à la coopération en matière de protection et de mise en valeur du milieu marin et des zones côtières de la région de l'Afrique de l'ouest et du centre (<http://abidjanconvention.org/media/documents/publications/AbidjanArticlesFrench.pdf>).

(57) Convention de Carthagène pour la Protection et la mise en valeur du milieu marin dans la Région des Caraïbes (*RTNU*, vol. 2354, p. 104).

(58) Convention de Lima du 12 novembre 1981 concernant la protection de l'environnement marin et des aires côtières du Pacifique du Sud-Est (*RTNU*, vol. 1648, p. 26).

(59) Convention de Nouméa du 24 novembre 1986 sur la protection des ressources naturelles et de l'environnement de la région du Pacifique Sud (*Bulletin du droit de la mer*, n° 10, novembre 1987, p. 58).

(60) On ne peut prendre en considération le cas de la Convention d'Antigua du 18 février 2002 sur la coopération pour la protection et le développement durable des zones marines et côtières du Pacifique du Nord-Est (*Bulletin du droit de la mer*, n° 48, 2003, p. 38), puisque celle-ci n'est toujours pas en vigueur. De même, on ne prend en considération, aux fins de cette comptabilité, ni la Convention-cadre de Téhéran du 4 novembre 2003 sur l'environnement en Mer Caspienne ni le Protocole de Madrid du 4 octobre 1991 sur l'environnement en Antarctique (*R.G.D.I.P.*, 1992, p. 207).

(61) L'Union européenne est partie à certaines de ces conventions régionales mais, en tant que non-État, on ne la comptabilise pas.

(62) Certes, on pourrait objecter que quarante-trois États parties à la Convention sur le droit de la mer sont enclavés et, par conséquent, peu intéressés par la perspective d'adhérer à des conventions régionales sur la protection de l'environnement marin. Mais, *primo*, on verra que cela n'est pas toujours vrai et, *secundo*, certains États enclavés sont, comme on le verra, déjà parties à de telles conventions.

À supposer, malgré tout, qu'une petite centaine d'États couvrent l'essentiel des « États intéressés » existants, force est de se pencher de plus près sur les règles des conventions régionales que l'on a supposées jusqu'ici, pour les besoins de la cause, proches de la règle de l'article 198 CMB. Avant, il faudrait probablement évacuer la question temps dans la formation d'une coutume. Or, à moins que l'on ne soit adepte de la théorie de la naissance instantanée de normes coutumières, il est indispensable d'inscrire une pratique étatique donnant naissance à une nouvelle norme coutumière dans une certaine durée. L'on sait que les premières conventions régionales contenant une obligation de notifier certains dommages environnementaux marins datent des années 1970 (63). Ce laps de temps d'un peu plus de quarante ans qui nous sépare de la date d'aujourd'hui n'est, en soi, aucunement prohibitif pour la naissance d'une nouvelle coutume (64).

La proximité entre l'article 198 et les dispositions analogues dans les conventions régionales est indéniable mais les différences sont, en fin de compte, loin d'être négligeables (65). La principale différence (66) consiste

(63) Celles-ci, et notamment la Convention de Barcelone de 1976 dans son article 9, « *can be considered quite innovative for that time* », appréciation qui oblige à considérer que cette disposition de la Convention de Barcelone était tout sauf anecdotique dans le droit coutumier international de l'époque (N. COLACINO, « Exploring the Legal Nature of the States' Obligation to Provide Information to the Public in the Case of an Imminent Threat to the Environment: More than the B-Side of the Individual Right to Access? », *Ordine internazionale e diritti umani*, 2014, pp. 454-467, spéc. p. 463, note 29).

(64) En ce sens certains auteurs (*supra*, notes 28 et 29) et, notamment, J.-P. Quéneudec, écrivant treize ans après la conclusion de la Convention de Montego Bay. En revanche, un autre éminent spécialiste du droit de la mer, écrivant peu d'années après l'adoption de la Convention, qualifiait explicitement la règle de l'article 198, de « junges Rechtsgebiet des marinen Umweltrechts » (R. LAGONI, « Umweltvölkerrecht. Anmerkungen zur Entwicklung eines Rechtsgebiets », in W. THIEME (dir.), *Umweltschutz im Recht*, Berlin, Duncker and Humblot, 1988, pp. 233-249, spéc. p. 238 ; c'est nous qui soulignons). Or, ce qui est encore « jung » ne peut *a priori* être vu comme consacré coutumièrement. Analogue est la thèse de C. Marqués Ruiz qui considérait en 1985 que l'article 198, ne faisait que « configurar nuevas normas del derecho internacional » (*Los derechos y los deberes de los Estados respecto a la preservación y protección del medio marino en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982*, *op. cit.*, p. 149). S'agissant des accidents nucléaires, qui peuvent, comme on le verra, impacter le milieu marin aussi, un bon connaisseur du droit nucléaire écrivait que, au moment de Tchernobyl, en 1986, « d'un point de vue juridique, il s'est révélé extrêmement difficile de trouver un texte contraignant l'Union soviétique à fournir, en temps et en heure, les informations appropriées aux autres États » (N. PELZER, « Les dures leçons de l'expérience : l'accident de Tchernobyl a-t-il contribué à améliorer le droit nucléaire ? », *op. cit.*, p. 87). En ce sens aussi, G. GAJA, « Incidente a Chernobyl ed obbligo di informazione », *Rivista di diritto internazionale*, 1986, pp. 828-829, spéc. p. 828. L'appréciation d'Alan Boyle sur ce point est davantage mesurée (A. BOYLE, « Nuclear Energy and International Law: An Environmental Perspective », *B. Y. I. L.*, 1989, pp. 257-313, spéc. p. 283).

(65) *Contra*, apparemment, A. KISS et J.-P. BEURIER, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 139, pour lesquels l'article 198 « résume » les dispositions de conventions régionales ou thématiques que ces auteurs examinent. Voy., dans le même sens, A. KISS et D. SHELTON, *A Guide to International Environmental Law*, Leyde, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p. 102.

(66) Une autre différence, point négligeable non plus, sera examinée plus loin. Il s'agit du fait que l'article 198 ne distingue pas, pour désigner les bénéficiaires de l'information environnementale, entre États contractants et États tiers. Or, dans leur quasi-totalité, les conventions environnementales régionales font bel et bien cette distinction.

dans le fait que l'article 198 est d'une application générale tandis que bon nombre de conventions régionales, sinon la majorité d'entre elles, comportent des obligations étatiques *ratione materiae* restreintes. Cette restriction porte, soit sur des situations dans lesquelles l'État concerné a obligatoirement lui-même subi la pollution (Convention d'Helsinki de 1992)(67), soit sur des situations où seule est envisagée la pollution par des hydrocarbures (Protocole de Bucarest du 21 avril 1992 sur la coopération en matière de lutte contre la pollution du milieu marin de la mer Noire par les hydrocarbures et autres substances nuisibles en cas de situation critique)(68). Enfin, une majorité des conventions régionales envisagent l'obligation d'informer autrui uniquement si le dommage environnemental se produit dans une situation d'«urgence» ou bien dans une «situation critique». Or, si l'article 198 englobe naturellement de telles situations, il a, néanmoins, un champ d'application qui va bien au-delà.

À plus fort titre, on pourra dire la même chose si l'on quitte la comparaison avec les conventions régionales pour se lancer dans une comparaison de l'article 198 avec des conventions thématiques et, notamment, avec celle qui a été le plus largement ratifiée, la Convention de Londres du 30 novembre 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures (cent trois États parties)(69). Indépendamment du fait que la quasi-totalité de ses États parties sont déjà parties à une ou à plusieurs conventions régionales comportant une obligation analogue à celle de l'article 198, force est de relever, une fois encore, le champ d'application matériellement assez restreint de la Convention de Londres. En effet, comme son appellation l'indique, elle ne concerne qu'un seul type de pollution, à savoir «les événements de pollution par les hydrocarbures mettant en cause des navires, des unités au large et des ports maritimes et installations de manutention d'hydrocarbures» (préambule, cons. n° 2).

En conclusion, cette rapide comparaison entre la Convention de Montego Bay et les différentes conventions régionales ou thématiques montre que la première impose, dans son article 198, une obligation d'informer bien plus large. Il est donc difficile de déduire de la présence, dans ces autres conventions, d'une obligation d'information similaire que l'obligation de l'article 198 soit devenue une norme généralement acceptée pouvant se hisser au rang prestigieux de norme du droit coutumier car les faux-amis sont décidément légion. Tout au plus, l'éventuel processus de transformation en droit coutumier ne pourra bénéficier qu'à la seule obligation d'informer en cas d'«urgence» ou bien dans une «situation critique» même si, ici aussi, un doute peut exister étant donné le comparativement faible nombre d'États

(67) C'est également le cas de la Convention-cadre de Téhéran de 2003, ou encore celui de la Convention d'Antigua.

(68) *RTNU*, vol. 1764, p. 52. Analogue est l'Accord de Bonn de 1983.

(69) *RTNU*, vol. 1891, p. 92.

parties à des conventions régionales imposant cette obligation dans les situations mentionnées (70). Du moins dans les situations où l'urgence n'est pas due au déversement en milieu marin d'hydrocarbures.

Pour conclure donc sur ce point, le droit coutumier serait dans l'incapacité à peser significativement sur l'interprétation de l'expression « tout État » par laquelle commence le texte de l'article 198. « Tout État » est, pour le moment, condamné à signifier « tout État contractant ». Sans que l'on puisse bien entendu exclure que, un jour, le droit coutumier international finisse par imposer à « tout État » une obligation de fournir aux intéressés des informations aussi larges que celles envisagées par l'article 198. Encore récemment, deux des plus illustres spécialistes de la discipline écrivaient que l'article 198 « *appear[s] to reflect "law in progress" rather than "established law"* » (71).

b. — *L'État qui « connaît » le dommage environnemental*

Assez logiquement, l'obligation de notifier un dommage provoqué au milieu marin ne peut incomber qu'à un État — partie à la Convention, comme on vient de le voir — qui aura eu connaissance du dommage en question. L'accès à la « connaissance » n'est aucunement encadré par la Convention de Montego Bay et le concept même de « connaissance » pourra s'avérer ambigu (i). Au-delà, on pourra s'interroger sur l'existence d'une obligation de « connaître » (ii).

i. *Comment « connaître » ?*

L'article 198 CMB reste muet sur les modes qui permettraient d'accéder à l'information concernant les dommages environnementaux en milieu marin. Ce silence est, en réalité, le bienvenu puisqu'il permet de penser que non seulement des modes classiques mais également des modes davantage modernes se basant sur les technologies avancées devraient pouvoir être envisagés. Schématiquement, on dira que, parmi les modes « classiques », les moyens nautiques revêtent une indéniable importance dans l'effort d'un État pour prendre connaissance d'une situation dangereuse pour l'environnement marin. Toutefois, des moyens plus sophistiqués ne devraient absolument pas être exclus. On peut, tout d'abord, envisager le cas des moyens aériens qui permettent une surveillance continue, essentiellement en cas d'accident susceptible de provoquer une marée noire ou en cas de rejet illicite par des navires de substances dangereuses (déballastage, dégazage, vidange d'huiles

(70) Un auteur, après s'être interrogé sur la capacité des conventions régionales ou thématiques à imposer la règle de l'article 198 comme norme coutumière, finit par répondre par la négative au vu, essentiellement, de la pratique des États (y compris française), notamment en matière de marées noires provoquées par des accidents de cargos (P. DE SANTIS, *Politica ambientale e inquinamento nel diritto internazionale*, Rome, Abel Books, 2011).

(71) U. BEYERLIN et Th. MARAUCHN, *International Environmental Law*, Oxford, Hart Publishing, 2011, p. 119.

de machine, etc.). Un avantage décisif de la détection aérienne est qu'elle permet de traiter une assez grande surface maritime de jour ou même de nuit dans la mesure où les avions seront équipés de caméras TBNL (très bas niveau de lumière). En revanche, la détection aérienne devient moins efficace en cas de mauvaises conditions météorologiques. On peut aussi envisager l'utilisation de drones ou encore de satellites d'observation œuvrant depuis l'espace extra-atmosphérique (72) tout comme d'ailleurs l'hypothèse de divers moyens de surveillance électronique, internet, etc.

Il importe assez peu que certains de ces moyens « modernes » n'étaient pas (ou alors si peu...) disponibles au moment de la conclusion de la Convention de Montego Bay. Cette dernière pourrait recevoir une interprétation évolutive qui tiendrait compte des progrès technologiques. Elle peut d'ailleurs être complétée par d'autres instruments en vertu du principe dégagé par la C.I.J. selon lequel « tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu » (73). Même si l'on peut concevoir des doutes quant à la valeur juridique de cet instrument, les Principes sur la télédétection adoptés par les Nations Unies le 3 décembre 1986 (74) apportent à notre matière un éclairage supplémentaire et bienvenu. Aussi le Principe X établit-il, certes de manière assez générale, que « la télédétection doit promouvoir la protection de l'environnement naturel de la Terre ». Or, il est important de noter que ce vague principe ne reçoit qu'une seule traduction juridique concrète : « À cette fin, les États participant à des activités de télédétection qui ont identifié des indications en leur possession susceptibles de prévenir tout phénomène préjudiciable à l'environnement naturel de la Terre font connaître ces indications aux États concernés » (75).

Cela dit, une observation s'impose. À l'évidence, ce ne sont pas tous les États parties à la Convention de Montego Bay qui sont en mesure de mettre au point ou de gérer des technologies spatiales et aériennes de détection des

(72) L'avantage des satellites de télédétection sur les avions est qu'ils ne sont point tributaires des conditions météorologiques, qu'ils peuvent traiter une surface bien supérieure à celle des avions et, enfin, qu'ils fournissent une qualité des données constante et homogène sur toute la zone observée. Les images satellites sont donc idéales pour fournir une vue d'ensemble de l'étendue d'une pollution.

(73) *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276(1970) du Conseil de sécurité*, avis consultatif du 21 juin 1971, *Rec.*, 1971, p. 31, § 53.

(74) Cl.-A. COLLIARD, « Les principes régissant la télédétection spatiale », *A.F.D.I.*, 1986, pp. 697-714.

(75) Intéressant est aussi le principe XI portant sur la télédétection des catastrophes naturelles (« La télédétection doit promouvoir la protection de l'humanité contre les catastrophes naturelles. À cette fin, les États participant à des activités de télédétection qui ont identifié des données traitées et des informations analysées en leur possession pouvant être utiles à des États victimes de catastrophes naturelles, ou susceptibles d'en être victimes de façon imminente, transmettent ces données et ces informations aux États concernés aussitôt que possible »).

pollutions marines (76). La Convention tient compte, du moins en partie, de cette inégalité des États devant la technologie en général. Cela vaut en ce qui concerne les inégalités devant la technologie de surveillance environnementale marine aussi. Toutefois, au lieu d'élaborer des standards différents suivant qu'un État puisse être qualifié, surtout du point de vue scientifique et technologique, d'État développé ou « en développement », la Convention préfère s'efforcer de faire relever le niveau scientifique des seconds (77). Ce rôle aurait pu être laissé aux seules dispositions de la Partie XIV de la Convention (« Développement et transfert des techniques marines »), mais la Convention préfère soumettre ce domaine à des dispositions spécifiques prenant en considération les impératifs de la lutte contre les pollutions marines. Au demeurant, en enlevant à la Partie XIV de la Convention la matière de l'assistance technique et scientifique dans le domaine de l'environnement, les rédacteurs de la Convention libèrent cette dernière des difficultés liées à la propriété industrielle, difficultés qui, fortement présentes dans la Partie XIV, font virtuellement de celle-ci une coquille un peu vide (78).

Les deux articles de la Convention spécifiques à l'environnement marin, à savoir les articles 202 (« Assistance aux États en développement dans les domaines de la science et de la technique ») et 203 (« Traitement préférentiel à l'intention des États en développement ») indiquent, de manière fort pédagogique, plusieurs mesures susceptibles de mettre les États en développement à niveau, y compris dans l'objectif de prévenir les pollutions marines. Ces deux dispositions se montrent fort volontaristes, mais, en fin de compte,

(76) Ainsi, le premier État au monde à avoir initié un programme de surveillance aérienne de son environnement marin fut, dès 1976, la Suède. La France a suivi de près grâce à un premier programme expérimental, opéré par le LNE (Laboratoire national de météorologie et d'essais) de 1978 à 1982 par le biais d'un CESSNA 337 équipé d'un scanner infrarouge, d'un système d'enregistrement et d'un ensemble de transmission de ces données vers une station sol mobile. Ce système a considérablement évolué depuis la réalisation par le LNE et les Douanes françaises du POLMAR 3, un système multisenseurs très perfectionné opérationnel, avant tout, dans la zone Manche-Atlantique, de loin la plus vulnérable ([www.lne.fr/publications/lne\\_polmar3.pdf](http://www.lne.fr/publications/lne_polmar3.pdf)). La télédétection a facilité l'accumulation des preuves judiciaires en vue d'éventuels procès intentés à l'encontre de capitaines peu scrupuleux. Comme on pouvait l'espérer, elle a eu aussi pour résultat une nette diminution du nombre de cas de dégazage « sauvages » dans la ZEE, en France et ailleurs. Cf. R. LAGRING *et al.*, « Twenty years of Belgian North Sea aerial surveillance: A quantitative analysis of results confirms effectiveness of international oil pollution legislation », *Marine Pollution Bulletin*, 2012, pp. 644-652.

(77) Certaines conventions régionales, davantage réalistes, relativisent, toutefois, de manière claire la contribution de leurs États parties à la protection de l'environnement. Un exemple caractéristique est celui de l'article 3, § 2, du Protocole de Carthagène relatif à la coopération en matière de lutte contre les déversements d'hydrocarbures dans la région des Caraïbes. Selon cette disposition, c'est « en fonction de leurs capacités [que] les Parties contractantes créent et maintiennent ou font créer et maintenir les moyens de faire face aux incidents de déversement d'hydrocarbures, et s'efforcent d'en réduire le risque ».

(78) Cf. article 267 CMB (« Les États, en favorisant la coopération [...], tiennent dûment compte de tous les intérêts légitimes, ainsi que des droits et obligations des détenteurs, des fournisseurs et des acquéreurs de techniques marines »). De surcroît, les dispositions de la Partie XIV de la Convention sont, dans une large mesure, de nature programmatrice.

elles n'ont point l'outrecuidance de prétendre que, grâce à elles, les États en développement pourront, aussi efficacement que les États développés, prendre connaissance de tous les dommages (ou — surtout — des risques de dommages) environnementaux qu'ils auront, par la suite, l'obligation de notifier aux autres États. De ce point de vue, la problématique de l'assistance technique ne s'emboîte que partiellement avec la problématique de l'accès à la connaissance des dommages et des risques, chère à l'article 198. En d'autres termes, l'accès à la connaissance aux risques environnementaux peut, surtout pour les États en développement, se révéler assez problématique.

Reste le cas de quelques méthodes peu coûteuses, pragmatiques et empiriques qui permettent, tant bien que mal, aux États de prendre connaissance de certains cas de pollution marine. Il est vrai que la Convention de Montego Bay ne peut s'offrir le luxe de détailler cette matière mais plusieurs conventions régionales le font à sa place. La difficulté réside dans le fait que ces conventions, lorsqu'elles établissent des procédures d'accès à l'information des dommages environnementaux, ne comportent pas, à cet effet, des dispositions homogènes. Dans l'impossibilité de se livrer ici à un examen de toutes les conventions régionales, on se contentera de l'exemple du Protocole additionnel à la Convention de Nouméa relatif à la coopération dans les interventions d'urgence contre les incidents générateurs de pollution dans la région du Pacifique Sud (79). Suivant son article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, « chaque partie établit des procédures appropriées pour que les informations relatives aux incidents générateurs de pollution soient signalées aussi rapidement que possible ». Et cette disposition de fournir, en une liste non exhaustive, les exemples suivants. D'abord, l'État « demande aux capitaines des navires battant son pavillon [...] de lui signaler tout incident générateur de pollution ». Une « demande » analogue est adressée aux « personnes responsables d'installations opérant au large des côtes et placées sous [la] juridiction » de l'État, ce qui peut également couvrir les installations situées sur une portion du plateau continental au-delà de la limite des 200 milles marins. Le problème avec cette disposition est que les personnes en question ont une obligation de signalement uniquement en ce qui concerne des incidents de pollution « impliquant leurs navires ou installations ». Cette conditionnalité réductrice n'est, néanmoins, plus applicable lorsqu'il s'agit des « capitaines de tous les navires [...] circulant à proximité [des] côtes » de l'État partie (*litt. d*). Ces capitaines, auxquels s'ajoutent les « pilotes de tous les aéronefs circulant à proximité de ses côtes », seraient tenus de signaler à l'État côtier « tout incident générateur de pollution dont ils auraient connaissance ».

(79) Protocole également signé à Nouméa le 25 novembre 1986 (*Bulletin du droit de la mer*, n° 10, novembre 1987, p. 87). Les rédacteurs de la Convention de Barcelone ont, en toute conscience, écarté une disposition initiale analogue afin de ne pas heurter la règle *pacte tertiis* (cf. A. YTURRIAGA, « Regional Conventions on the Protection of the Marine Environment », *R.C.A.D.I.*, 1979, vol. 162, pp. 319-449, spéc. p. 418).

Toutefois, ces dispositions ne vont pas sans poser un certain nombre de problèmes. On peut se demander, tout d'abord, ce que « circule[r] à proximité des côtes » signifie en réalité tout comme on peut s'interroger sur la conformité au droit général de la mer d'une règle juridique qui obligerait un capitaine d'un navire battant pavillon étranger, même dans la mer territoriale d'un État côtier, à procéder aux signalements prescrits. Il est toujours possible de considérer que, implicitement, l'article 5 du Protocole vaut autorisation *ex ante* des parties contractantes à l'une d'entre elles pour qu'elle soumette à pareille condition le passage des navires arborant leur pavillon (voire des aéronefs enregistrés chez elles). On constate, néanmoins, que la *littera* d du premier paragraphe se réfère à « tous les navires » et à « tous les aéronefs », ce qui pose à l'évidence la question de la règle « *pacta tertiis* ». *Last but not least*, le mot « demander » (80) n'est sûrement pas facile à interpréter. S'agit-il d'un ordre, susceptible, en cas de désobéissance, d'être sanctionné pénalement, civilement ou disciplinairement surtout lorsqu'un dommage environnemental aurait pu être réduit, voire carrément prévenu, s'il avait été signalé à temps par le capitaine, le pilote ou le responsable de la plateforme pétrolière ? Tel semble le cas si l'on se réfère à l'autre version officielle du Protocole. En lieu et place de « demande », on a ici « *require* » et le moins que l'on puisse dire est que « *require* » est un terme autrement plus fort que le terme employé par la version française du Protocole de Nouméa (81).

Il serait, enfin, intéressant de se pencher de plus près sur le mot « connaissance » qu'utilise l'article 198 CMB (mais également la quasi-totalité des conventions régionales ou thématiques, dans leur version française) (82). Si, pour les dictionnaires, « connaître » est « avoir présente à l'esprit l'idée plus ou moins précise ou complète d'un objet abstrait ou concret, existant ou non » (83) ou encore « se faire une idée de quelque chose, soit par l'expérience, soit par des informations, de manière précise ou imprécise (mais toujours de manière pertinente) » (84), on peut conclure que ce n'est pas encore connaître que d'avoir de simples indications et, encore moins, de vagues soupçons. Une « connaissance » se caractérise par conséquent par une certaine solidité, ce qui peut, néanmoins, poser certaines difficultés lorsque l'on envisage non pas le

(80) « Demander » aux capitaines et pilotes de procéder aux signalements mentionnés.

(81) « *Require* » signifie, « *order, demand, insist upon as by authority* » (*Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English*, Londres, Oxford University Press, 1974, p. 732) ou « *specify as compulsory* » ([www.oxforddictionaries.com/definition/english/require?view=uk](http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/require?view=uk)) ou encore « *oblige (a person) authoritatively, order or command* » ([www.collinsdictionary.com/dictionary/english/require](http://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/require)).

(82) L'expression utilisée dans la version espagnole de l'article 198 (« *tener conocimiento* ») correspond étroitement à l'expression française (« avoir connaissance »). De légères variations existent, toutefois, dans les quatre autres versions officielles du texte (« *become aware* », « *становится известно* », « 知 [zhī] », « *تعلم* »).

(83) Centre national des ressources textuelles et lexicales ([www.cnrtl.fr/definition/connaître](http://www.cnrtl.fr/definition/connaître)). Pareillement, en anglais, « *aware* » signifie « *concerned and well informed about a particular situation or development* » ([www.oxforddictionaries.com/definition/english/aware?view=uk](http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/aware?view=uk)).

(84) *Le Grand Robert de la langue française*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 2001, t. II, p. 455.

dommage environnemental réel, déjà survenu, mais le « danger » qu'un tel dommage puisse se produire.

ii. *Une obligation de « connaître » ?*

En ce qui concerne, avant tout, les modes classiques d'accès à l'information, une question d'une grande pertinence finit par se poser. Est-ce que les États parties ont une obligation de tout faire pour accéder à la « connaissance » des (risques de) dommages environnementaux ? Se trouve-t-on ici face à ce que l'on appelle une obligation de comportement, l'obligation de résultat devant, de toute façon, être écartée ? La réponse de la Convention de Montego Bay semble assez ambiguë. Il est difficile d'admettre l'idée d'une obligation de connaissance tout comme on ne peut admettre son contraire, à savoir un droit à l'ignorance. L'article 198 impose une obligation de notifier à un « État qui a connaissance » du (risque de) dommage. L'expression est assez neutre. En elle-même, elle n'impose aucune recherche spécifique pour que le (risque de) dommage parvienne à la « connaissance » de l'État. Mais elle n'exclut pas catégoriquement non plus l'existence d'un tel devoir de recherche de la « connaissance ».

De ce dernier point de vue, la version française de l'article 198 se distingue quelque peu de la plupart des autres versions faisant foi. Ainsi, l'expression utilisée dans la version anglaise (« *When a State becomes aware of cases [...]* ») laisse une plus large part au hasard en matière d'acquisition de la « connaissance », l'adverbe relatif « *when* » signifiant simplement « *after or as soon as something happens* » (85) et excluant ainsi vraisemblablement toute obligation de recherche de la « connaissance » (86). Cette orientation sémantique visant à dissocier l'acquisition de la connaissance de ce que l'on est tenu de faire une fois celle-ci acquise s'amplifie avec la version espagnole (« *Cuando un Estado tenga conocimiento de casos [...]* »). Au vague qu'introduit « *cuando* », exact synonyme de « *when* » (87), se surajoute l'utilisation du subjonctif présent du verbe « *tener* » (« *tenga* »), mode verbal qui exprime l'incertitude de ce qui peut advenir, à savoir, ici, l'acquisition de la connaissance. Caractéristique de cette incertitude est aussi l'emploi, dans la version russe, du mot « *если* » (= si) dans la phrase « *Если государству становится известно о случаях [...]* » (88).

(85) *Dictionnaire Longman*, [www.ldoceonline.com/dictionary/when](http://www.ldoceonline.com/dictionary/when).

(86) C'est à peu près en ce sens aussi que Beyerlin et Marauhn conçoivent la question lorsqu'ils écrivent que l'article 198 impose la diffusion de la « connaissance » par des États « *once they are aware of imminent or actual pollution of the marine environment* » (U. BEYERLIN et Th. MARAUHN, *International Environmental Law*, op. cit., p. 132). Ainsi aussi Ilias Plakokefalos pour lequel l'article 198 impose aux États une obligation de notification « *in case they become aware that there is imminent or actual damage* » (« Prevention Obligations in International Environmental Law », *Yearbook of International Environmental Law*, 2012, pp. 3-43, spéc. p. 30).

(87) La version chinoise est identique lorsqu'elle utilise le mot « 当 » (*dāng* = quand). Pareil pour la version arabe (« عندما » = quand, lorsque).

(88) Cette phrase peut être traduite comme « Si un État prend connaissance de cas [...]. »

Or, si, dans la logique de l'article 198, c'est par le hasard qu'un État accède à la « connaissance » d'un dommage effectif ou imminent qu'il aura par la suite l'obligation de notifier aux intéressés, cela veut logiquement dire qu'aucune obligation particulière ne pèse sur lui de mettre en œuvre des moyens, sophistiqués ou pas, afin de savoir si un tel dommage, susceptible de toucher d'autres États, s'est produit ou risque de se produire.

Quant aux différentes conventions régionales sur la protection du milieu marin, elles utilisent, dans leurs versions linguistiques faisant foi, des expressions identiques à celles des versions correspondantes de la Convention de Montego Bay. Il est rare qu'elles s'en distinguent. Un contre-exemple constitue, néanmoins, l'article 15, paragraphe 2, de la Convention de Nouméa de 1986. Sa version française est ainsi conçue : « Lorsqu'une partie a connaissance d'un cas [...] » (89). En d'autres termes, la version française de la Convention de Nouméa est bien plus proche des versions anglaise, espagnole ou russe de la Convention de Montego Bay que de la version française de cette dernière. Dans le même sens de prise d'une distance avec la version française de l'article 198 CMB s'oriente également la version française de l'article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, de l'Accord de Bonn de 1983 (« Chaque fois qu'une Partie contractante a connaissance de [...] »).

Cela dit, la différence entre absence d'obligation de se livrer à des recherches (éventuellement difficiles et coûteuses) et existence d'un vrai droit à l'inertie peut s'avérer assez mince, et le risque devient ainsi grand de pouvoir passer de l'une à l'autre au plus grand détriment de l'environnement marin. On ne saurait facilement admettre qu'un État ferme littéralement les yeux devant ce qui apparaîtrait comme constituant un risque sérieux de grave dommage environnemental au prétexte qu'il n'en a pas eu connaissance, probablement parce qu'il n'a pas voulu en avoir connaissance. Bref, l'ignorance en la matière ne pourra s'excuser en toutes circonstances. Sans doute, l'obligation d'assumer ses obligations contractuelles de bonne foi pourra être utilisée à l'encontre d'États parties faisant preuve d'une négligence importante. Cela d'autant plus qu'une autre disposition de la Convention de Montego Bay entre en jeu.

(89) Assez instructive est aussi l'expression utilisée dans la traduction en français de l'article 1 de l'Accord de Copenhague de 1971, cité : « Si un État contractant vient à apprendre que [...], il en informera immédiatement [...] ». Toutefois, cette traduction ne correspond pas vraiment aux versions faisant foi pour cet Accord, ni aux versions scandinaves (par exemple, en suédois, « *Avtalsslutande stat skall [...] underrätta [...] om iakttagelse av [...]* »), ni à la version finnoise (« *Sopimusvaltion tulee [...] ilmoittaa [...] havaitusta [...]* »), ni d'ailleurs à la traduction en anglais de cette disposition, qui, soit dit en passant, est assez pathétique (« *One Contracting State shall forthwith inform another Contracting State, through the competent authority, of the sighting of any heavy concentration of oil on the sea which is likely to drift towards the territory of the other State* »).

En effet, suivant l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, CMB, « les (90) États s'efforcent, dans toute la mesure possible et d'une manière compatible avec les droits des autres États, directement ou par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes, d'observer, mesurer, évaluer et analyser, par des méthodes scientifiques reconnues, les risques de pollution du milieu marin ou les effets de cette pollution ». On dira, tout d'abord, que, en dépit d'une phraséologie différente, les cas de risque de dommage et de dommage effectif, les deux situations que couvre l'article 198, se retrouvent dans la disposition de l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>. À cet égard, le risque de dommage correspond au « risque de pollution » tandis que le dommage déjà produit trouve son pendant dans « les effets de cette pollution ». Toutefois, contrairement à la conclusion à laquelle on est parvenu jusqu'ici, à savoir qu'un État assume l'obligation de notifier le (risque de) dommage uniquement lorsque c'est par hasard qu'il en prend connaissance (sauf cas d'ignorance coupable), l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, ouvre une piste nouvelle pouvant, le cas échéant, mener à d'autres conclusions.

Plus particulièrement, l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, impose une obligation de « surveillance » s'analysant, selon le texte même, comme une observation, mesure, évaluation et analyse des risques de pollution ou bien des effets de la pollution, au cas où cette dernière se réalise finalement. À première vue, le moins que l'on puisse dire est que cette obligation de « surveillance » permet à l'État qui l'assume de prendre connaissance de cas où des dommages environnementaux risquent de se produire ou qui se sont déjà produits. Cela d'autant plus que, *primo*, cette « surveillance » et les opérations particulières dans lesquelles celle-ci se décline se dérouleront, tant qu'à faire, suivant « des méthodes scientifiques reconnues », que, *secundo*, cette « surveillance » se veut « continue » et que, *tertio*, elle n'a pas besoin d'être mise en œuvre « directement » par l'État concerné. Elle peut être faite « par l'intermédiaire des organisations internationales compétentes » et l'on voit mal ces dernières refuser toute aide à un État, *a priori* démuni, qui la leur demanderait. Il semble donc que, sur la base de l'article 204, il est quasiment impossible qu'un État puisse jamais ne pas avoir connaissance d'un risque de dommage ou, encore moins (si l'on peut dire), d'un dommage déjà réalisé. Du même coup, l'obligation de notifier que l'on trouve dans l'article 198, serait éclairée d'un nouveau jour. Tout État partie aurait, en quelque sorte, une obligation de connaissance alors même que l'analyse du seul article 198 montrerait, au contraire, qu'un État pouvait parfaitement, sans commettre aucune violation de la Convention, ne point connaître le dommage ou le risque de celui-ci (sauf négligence coupable de sa part).

(90) Même s'il s'agit d'une expression moins emphatique que celle de « tout État » de l'article 198, l'article défini « les » se réfère, encore une fois, aux seuls États parties à la Convention sur le droit de la mer et n'est aucunement en mesure d'imposer *per se* quelque obligation que ce soit aux États tiers.

Toutefois, les choses ne sont pas si simples ni si idylliques pour l'environnement. L'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, pose quelques problèmes d'interprétation qui finissent par l'affaiblir et, concomitamment, par rétrocéder une réelle autonomie à l'article 198. En fait, une première question, un tantinet naïve, que l'on peut se poser est la suivante. Si, sur la base de l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, tous, y compris les États les plus démunis, sont dans l'obligation et donc, probablement, en mesure de connaître le (risque de) dommage, pourquoi concevoir une obligation de notification aux « autres États » de ce (risque de) dommage ? Notifier une information à qui est censé pouvoir la connaître n'a que peu de sens cependant que la présence même dans le texte de la Convention de l'article 198 tout court indique que l'on peut craindre nombre de « ratés » dans le cadre de l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>. Les déficiences ou, si l'on préfère, les problèmes d'interprétation de cette disposition sont, en réalité, assez nombreux. En tout premier lieu, on ne peut connaître avec une certitude absolue quel type de risques ou de dommages cette disposition envisage. Certes, *a priori*, toutes les sources de pollution qu'énumère la Convention de Montego Bay et que l'on reverra plus loin sont bel et bien envisagées (pollution par immersion, pollution du fait de navires, du fait de l'exploitation des ressources naturelles, etc.). Mais, en réalité, de la pollution dommageable de quel État s'agit-il ?

En lisant le premier paragraphe de l'article 204, on a l'impression que la tâche d'« observer, mesurer, évaluer et analyser » la pollution est générale en ce sens que peu importe si c'est l'État qui « surveille » qui est responsable de la pollution ou bien un État tiers. Ce nonobstant, le second paragraphe de l'article 204 dispose que, « en particulier, [les États] surveillent constamment les effets de toutes les activités qu'ils autorisent ou auxquelles ils se livrent afin de déterminer si ces activités risquent de polluer le milieu marin ». Il est clair que, dans cette disposition, seule la pollution résultant d'activités exercées ou autorisées par l'État obligent celui-ci à exercer la surveillance prescrite tant et si bien que l'on pourrait s'interroger sur la cohérence entre les deux paragraphes de l'article 204. La généralité, dans le sens que l'on a vu, du premier paragraphe fait tout simplement penser que non seulement la pollution que l'on produit soi-même, mais également la pollution produite par les autres, doit être surveillée. Sinon, il serait difficile d'expliquer la présence, dans le premier paragraphe de l'article 204, de l'obligation de surveiller les pollutions marines « d'une manière compatible avec les droits des autres États ».

Est-ce que, au moins, l'expression « en particulier », placée au début du second paragraphe, aurait l'effet de renforcer la vigilance vis-à-vis de la pollution produite par le surveillant lui-même ? Rien ne le laisse entendre dans la mesure où cette expression, signifiant, tout simplement, « entre autres, notamment » (91), souligne une obligation spéciale sans pour autant rendre

(91) Centre national de ressources textuelles et lexicales ([www.cnrtl.fr/definition/particulier](http://www.cnrtl.fr/definition/particulier)).

forcément celle-ci plus pesante que les autres obligations incombant à la même partie. Tout au plus pourrait-on se référer à une autre expression, que l'on trouve également dans le second paragraphe de l'article 204 (« ils surveillent constamment »), pour conclure, après tout fort logiquement, que l'obligation de surveillance devrait être plus intense lorsqu'il s'agirait de pollutions produites ou autorisées par le surveillant lui-même. Ce serait donc la « constance » de la surveillance qui ferait la différence entre la tâche prescrite généralement dans le premier et celle prescrite « en particulier » dans le second paragraphe de l'article 204.

Une telle approche serait, de prime abord, tout à fait acceptable. Elle se heurte cependant à au moins trois obstacles. En premier lieu, on serait en peine de concevoir une surveillance des risques de pollution et, *a fortiori*, une surveillance d'une pollution déjà produite, qui ne seraient pas constantes. Une surveillance (92) irrégulière, périodique, erratique, bref inconstante, aurait-elle encore un sens ? En deuxième lieu, l'intitulé même de l'article 204 parle déjà d'une « surveillance continue ». Dans la mesure où, tout de même, la différence entre « continu » et « constant », à supposer qu'elle existe, ne peut qu'être fort mince, on ne comprend pas pourquoi le second paragraphe tient à imposer, « en particulier », une « surveillance constante » alors que cette surveillance se devait, de toute façon, sur la base de l'intitulé de l'article 204, d'être « continue ». On ajoutera, comme troisième argument, que la version anglaise ou encore la version espagnole du second paragraphe ne contient pas, à vrai dire, l'équivalent exact de l'adverbe « constamment » de la version française (93). Une fois encore, la version française se trouve à peu près seule (94) à faire du zèle.

(92) Le terme de « surveillance » figure et dans l'intitulé de l'article 204 et dans celui de la Section 4 de la Partie XII de la Convention (sous forme de substantif) et dans le second paragraphe de l'article 204 (sous forme de verbe : « ils surveillent »). Il en va de même du mot « *vigilancia* » dans la version espagnole et du mot « 監 » (*jiān*) dans la version chinoise, cependant que les versions anglaise et russe distinguent entre les deux intitulés mentionnés et le texte du second paragraphe de l'article 204. Dans le premier cas, elles utilisent le terme de « *monitoring* » (et, à peine russifié, « *мониторинг* »), dans le second le terme de « *surveillance* » (ou, dans la version russe, « *следить* » [= veiller, suivre à la trace]). Il en va de même de la version arabe.

(93) On ne peut, en effet, discerner de manière claire l'idée que véhicule l'adverbe « constamment » dans les expressions « *States shall keep under surveillance* » et « *los Estados mantendrán bajo vigilancia* », à moins de donner un sens exagéré aux verbes « *keep* » et « *mantener* ». On remarquera, d'autre part, que ces deux versions, ainsi que la version arabe, ne se réfèrent, dans l'intitulé de l'article 204, à aucune surveillance « continue » non plus. Ce qui nous mène à dire que la version française tend, d'une certaine manière, à imposer davantage d'obligations aux États parties que les versions anglaise, espagnole ou arabe.

(94) Toutefois, la version russe sort un peu la version française de son isolement. En effet, dans celle-ci, l'article 204, § 2, contient l'équivalent de l'adverbe français « constamment » (« *постоянно* »). À sa manière, originale, la version chinoise se rapproche également de la version française dans la mesure où l'expression « 各国 [...] 应不断监 » (*gè guó [...] yīng bú duàn jiān* = les États ne doivent pas cesser de surveiller) implique une continuité de surveillance. Pour compliquer les choses, on ajoutera, néanmoins, que l'intitulé de l'article 204 est conçu, dans les versions russe et chinoise, exactement comme dans les versions anglaise et espagnole, c'est-à-dire sans aucune référence à une surveillance « continue ». Du même coup, les versions russe et chinoise gagnent en cohérence puisqu'elles

Finalement, du moins dans la version française de la Convention, il se peut que la vraie différence entre article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, et article 204, paragraphe 2, ne s'établisse pas sur la base d'une quelconque différenciation de l'intensité en matière de surveillance mais bien sur la base de la nature juridique de l'obligation de surveiller. La surveillance de leurs propres activités polluantes, effectuées directement par eux ou bien autorisées par eux, correspond, dans l'article 204, paragraphe 2, à une vraie obligation juridique qui pèse sur les États parties ainsi que l'indique l'emploi de l'indicatif du présent («ils surveillent») qui, notoirement, véhicule, dans le langage juridique français, une obligation (95). En revanche, le rédacteur du premier paragraphe de l'article 204 semble bien décidé à s'abstenir d'énoncer une quelconque vraie obligation juridique de surveillance environnementale. Il est vrai, néanmoins, que son discours n'est pas forcément construit avec une grande clarté, et l'on peut aisément y découvrir un certain goût pour la palinodie. Ainsi, en lieu et place de l'expression «[les États] surveillent» du second paragraphe, on rencontre, dans le premier paragraphe, l'expression «les États s'efforcent [de surveiller]», ce qui n'est évidemment pas la même chose même si ledit effort doit se faire «dans toute la mesure possible». Mais, justement, cette dernière expression, loin peut-être de contrebalancer l'effet ambigu du verbe «s'efforcer», induit plutôt un doute sur le résultat final, à savoir la surveillance prescrite par le paragraphe premier, puisque, sauf violation manifeste de la bonne foi dans l'exécution de cette obligation, un État donné pourra toujours arguer du caractère non possible (96) de cette surveillance.

Pour conclure, c'est uniquement par rapport à la surveillance de ses propres activités polluantes qu'il y a *a priori* une vraie obligation juridique de surveillance. La surveillance par rapport aux activités équivalentes des autres serait, au mieux, une obligation de bon comportement amoindrie par ailleurs par le jeu des différentes clauses que l'on a vues. Cela non seulement parce qu'il peut — logiquement — s'avérer davantage difficile de surveiller les autres que soi-même, mais aussi parce que l'article 204, paragraphe 1<sup>er</sup>, ne tient pas à ce que, sous prétexte de surveillance des risques environnemen-

impliquent que la surveillance par l'État de ses propres activités polluantes, mais pas forcément celle des activités des autres, doit être «constante». Sauf que l'on ne saura toujours pas ce que peut signifier, au fond, «surveillance» non constante.

(95) Il en va de même de l'indicatif du présent dans la version russe («государства [...] следят») tandis que, dans les versions anglaise et espagnole, on trouve, comme c'est habituel, un futur pour signifier l'obligation («shall keep under surveillance», «mantendrán bajo vigilancia»). La version chinoise s'avère être la plus claire en l'espèce grâce à l'utilisation du verbe «devoir» («应» [yīng]).

(96) On notera que l'expression est différente dans la version anglaise: «as far as practicable». Moins forte que l'expression française (reconduite pourtant dans la version espagnole: «en la medida de lo posible»), l'expression anglaise autorise une marge de manœuvre encore plus grande au profit d'un État partie récalcitrant. Il sera toujours plus facile d'argumenter que quelque chose est non «practicable» que non «possible» à effectuer. À noter aussi que la version russe («насколько это практически осуществимо») est très proche de celle anglaise. Celle chinoise aussi.

taux, des incidents diplomatiques se multiplient entre les États. La clause « d'une manière compatible avec les droits des autres États » trace éloquemment certaines limites au-delà desquelles l'État surveillant ne devrait pas trop s'aventurer. Dans ces conditions, nombre de risques de pollution ou de dommages effectivement causés au milieu marin pourraient très bien passer inaperçus pour tel ou tel État. C'est, dans ce cas, que l'obligation de notifier aux intéressés lesdits risques ou bien lesdits dommages à l'environnement aurait un sens et une utilité réels. Ou, si l'on préfère, ce sont les déficiences (voulues ?) de l'article 204 qui donnent un réel sens à l'article 198 CMB. On n'oubliera pas, néanmoins, qu'il n'y a pas, dans l'article 198, d'obligation d'acquérir la connaissance du risque de dommage ou du dommage produit.

Cela dit, ce qui n'est pas établi dans l'article 198 CMB peut être établi dans d'autres conventions. À strictement parler, on ne pourra jamais y trouver une vraie obligation d'accès à la connaissance mais certaines de ces conventions, régionales ou thématiques, tentent de s'approcher sérieusement de cet « idéal ». En parlant des modes d'accès à cette connaissance, et en se limitant aux modes nautiques et aériens « classiques », on a déjà vu que nombre de ces conventions s'en remettent aux capitaines de navires ou aux pilotes d'aéronefs pour prendre « connaissance » des dommages environnementaux marins. Beaucoup dépendra ici de l'existence d'une obligation pesant sur ces personnes. S'il s'agit d'une simple faculté pour elles de rapporter leur connaissance du « terrain », il est évident que nombre d'incidents passeront inaperçus (97). Au demeurant, il existe, comme on l'a déjà vu, une vraie difficulté en ce qui concerne la possibilité d'imposer de telles obligations à des capitaines de navires ne dépendant pas de l'État qui adopte les mesures appropriées. Telle ou telle convention régionale traitera donc différemment ces cas différents. L'article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Protocole de Nairobi de 1985 relatif à la coopération en matière de lutte contre la pollution des mers en cas de situation critique dans la région de l'Afrique de l'Ouest (98) est assez caractéristique. En ce qui concerne les capitaines des navires battant pavillon de l'État contractant, celui-ci leur « donne des instructions » « pour qu'ils lui signalent tout incident de pollution des mers impliquant leurs navires ». En ce qui concerne, en revanche, les « capitaines de tous les navires [...] circulant à proximité de ses côtes », l'État leur « demande » « de lui signaler tout incident de pollution des mers dont ils ont connaissance ».

D'autres instruments se veulent davantage contraignants. Ainsi, selon l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention de Londres de 1990 sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures,

(97) Parfois, des divergences entre les versions rendent assez difficile la compréhension. Ainsi, le Protocole d'Abidjan de 1981 sur les situations critiques prévoit que toute partie contractante s'engage à « demander » aux capitaines et pilotes concernés de faire état des incidents de pollution dont ils s'apercevront (art. 7, § 1<sup>er</sup>). Ce verbe est rendu, dans la version anglaise, par « require », terme plus fort, et, dans la version espagnole, par un terme plus solide encore : « exigir »!

(98) *J.O.R.F.*, n° 235 du 10 octobre 2000, p. 16043.

« chaque Partie exige que les capitaines ou autres personnes ayant la charge de navires battant son pavillon [...] signalent sans retard tout événement survenu à bord de leur navire [...] qui entraîne ou risque d'entraîner un rejet d'hydrocarbures ». Une obligation de même intensité existe en ce qui concerne « les capitaines ou autres personnes ayant la charge de navires battant son pavillon » pour qu'ils « signalent sans retard tout événement observé en mer qui entraîne un rejet d'hydrocarbures ou toute présence d'hydrocarbures ». Toutefois, le verbe « exiger » sera remplacé, dans la même disposition, par l'expression verbale « donner des instructions », assurément moins forte, lorsqu'il s'agit des navires ou aéronefs de l'État contractant « chargés de l'inspection des mers ». Cela peut, à première vue, surprendre que des personnes privées supportent davantage d'obligations que les fonctionnaires de l'État contractant, mais cela aménage aussi une certaine marge de manœuvre politique pour l'État en question laquelle, on le verra, peut s'avérer, suivant les cas, salvatrice d'un point de vue diplomatique. Plus surprenant est le cas, toujours dans la même disposition de la Convention de Londres, des « pilotes d'aéronefs civils ». L'État contractant se contente, dans ce cas, de les « prier [...] de signaler sans retard à l'État côtier le plus proche tout événement observé en mer qui entraîne un rejet d'hydrocarbures ou toute présence d'hydrocarbures ». C'est dommage que l'obligation de signalement devienne ici une simple « prière » de signaler étant donné que la détection aérienne des pollutions marines peut embrasser des aires spatialement plus importantes. Sauf qu'un avion *a priori* non équipé pour effectuer des détections de pollution ne pourra pas tout détecter (et, dans ce cas, c'eût été inéquitable que le pilote soit sanctionné) et que, deuxièmement, la « prière » s'adresse à tous les pilotes et non seulement à ceux en charge d'avions immatriculés dans l'État contractant. Donner des ordres, sous peine de sanctions en cas de désobéissance, à des pilotes d'avions non immatriculés dans un État contractant eût dérechef invité au débat la difficile problématique du « *pacta tertiis* » s'agissant, à tout le moins, d'espaces non soumis à la souveraineté aérienne des États contractants.

#### B. — *Les bénéficiaires de la notification d'un dommage écologique marin*

La raison d'être de l'article 198 CMB exige que l'information relative au (risque de) dommage environnemental puisse être transmise à temps (99). Mais transmise à qui ? La réponse que donne la disposition examinée semble bien simple. Il s'agira de certaines organisations internationales (b) et de certains États. Toutefois, l'identification précise des unes et des autres en tant que bénéficiaires de la notification peut vite s'avérer une question délicate.

(99) « Immédiatement », dit-il. On reviendra sur cet adverbe et sur les questions qu'il peut soulever.

C'est l'identification des États bénéficiaires qui posera le plus de problèmes. Des problèmes juridiques, certes, mais également, à l'occasion, diplomatiques et politiques (a).

a. — *Les « autres États » « exposés »*

Ce sont, selon l'article 198, « les autres États » « exposés à ces dommages » qui seront les principaux bénéficiaires de l'obligation de notification. Toutefois, une difficulté peut être née, dans certains cas marginaux dans lesquels l'État en proie au désastre n'est pas un « vrai » État, soit objectivement de par son statut international et constitutionnel, soit aux yeux subjectifs de l'État qui détient l'information environnementale (i). Puis, suivant les versions linguistiques de la Convention, c'est, soit l'État « exposé » au dommage environnemental, soit l'État « affecté » par ce dernier qui devra pouvoir bénéficier de l'information. Or, ce n'est pas tout à fait la même chose (ii).

i. *Quelques difficultés pour appréhender les « autres États »*

On pourrait commencer par une quasi-évidence. De prime abord, ce sont, dans le cadre de l'article 198, des États qui doivent être informés et non pas de quelconques collectivités territoriales appartenant à ces « autres États ». Seuls des États souverains peuvent, *a priori*, être porteurs de droits et d'obligations en droit international ou, plus simplement, conclure des traités internationaux, la *treaty making power* des entités infraétatiques constituant un objet de controverse en droit international. Toutefois, ce qui est original est le fait que la Convention sur le droit de la mer s'ouvre également à des entités non souveraines. Plus particulièrement, l'article 305, paragraphe 1<sup>er</sup>, CMB autorise des « États associés autonomes » ainsi que « tous les territoires qui jouissent d'une complète autonomie interne, reconnue comme telle par l'Organisation des Nations Unies », à signer la Convention et donc à devenir parties à celle-ci sous condition qu'ils aient « compétence pour les matières dont traite la Convention, y compris la compétence pour conclure des traités sur ces matières » (100). Il sera, malgré tout, difficile d'estimer que, par la seule grâce de telles dispositions, les « États » et territoires mentionnés soient devenus des sujets du droit international, mais il sera également difficile d'exclure de tels « États » ou territoires du cercle des bénéficiaires directs de la notification dont traite l'article 198 CMB. Par conséquent, le terme « autres États » devrait être entendu, en conformité aussi avec l'article 1, paragraphe 2, (sous 2), de la Convention comme signifiant les autres « parties contractantes » (101). C'est d'ailleurs cette dernière expression qui est

(100) Un auteur regroupe ces entités sous le vocable d'« États semi-indépendants » (Sh. ROSENNE, « La participation à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer », in D. BARDONNET et M. VIRALLY (dir.), *Le nouveau droit international de la mer*, Paris, Pedone, 1983, pp. 287-369, spéc. p. 306).

(101) On réserve pour plus tard le cas de l'Union européenne.

explicitement utilisée dans nombre de conventions régionales pour signifier les bénéficiaires de la transmission de l'information.

Au-delà, néanmoins, on pourrait envisager le cas de collectivités infra-étatiques n'appartenant pas aux catégories particulières de l'article 305 CMB mais qui posséderaient, de par la Constitution nationale, des compétences dans le domaine de l'environnement marin ou qui seraient seules à souffrir d'un dommage environnemental eu égard à leur emplacement géographique dans la zone maritime affectée. Par exemple, une catastrophe environnementale en mer de Beaufort dans l'Océan Arctique ne peut concerner qu'un seul État fédéré américain, l'Alaska. Faut-il absolument faire passer l'information exclusivement à Washington alors qu'une perte de temps, éventuellement fatale, pourrait être le résultat d'une volonté de suivre les canaux diplomatiques ordinaires ? La même question pourrait se poser par rapport à la Belgique, État fédéral dans lequel un seul État fédéré, la Flandre, possède une façade maritime (102). Sous condition que la collectivité possède des compétences, juridiques et matérielles, dans le domaine de la lutte contre les pollutions marines, il se peut que le meilleur moyen de lutter contre un dommage environnemental soit, suivant les cas, de le notifier aussi bien aux autorités fédérales qu'aux autorités fédérées concernées quitte à ce qu'une telle solution ne soit pas rigoureusement orthodoxe en droit international général. Mais le droit international de l'environnement peut être bien fondé pour avoir, à l'occasion, sa propre logique.

On notera qu'une convention régionale n'a pas hésité à franchir le pas. Il s'agit de la Convention de Nouméa de 1986 dont l'article 15, paragraphe 2, mentionne, en tant que bénéficiaires de la transmission de l'information environnementale, des « pays et territoires » (« *countries and territories* »). Il est intéressant de noter que seuls des « États » (103) peuvent, néanmoins, ratifier cette Convention ce qui signifie que la capacité de conclure un accord environnemental particulier devrait pouvoir se distinguer de celle de faire l'objet d'une notification environnementale critique. Les « pays et territoires » de l'article 15 peuvent donc correspondre parfaitement à des collectivités exposées à titre particulier aux dommages environnementaux, quel qu'en soit

(102) Concernant principalement le domaine de l'économie, la fédéralisation de la Belgique n'exclut pas certaines répercussions sur celui du droit de la mer et, notamment, sur celui de la protection du milieu marin (cf. E. FRANCKX, « De Belgische staatsherforming en het zeerecht », *R.B.D.I.*, 1994, pp. 245-283, spéc. pp. 264 et s.).

(103) Toutefois, les États associés à la Nouvelle-Zélande ont pu ratifier cette Convention et nombre de ses protocoles additionnels tout comme ils ont pu ratifier, on l'a déjà vu, la Convention de Montego Bay elle-même. Au point de vue maritime, ils se comportent d'ailleurs largement comme s'ils étaient de « vrais » États. Voy., par exemple, l'accord qu'ils ont conclu en vue de l'établissement de leur frontière maritime commune le 29 août 2012 (*Bulletin du droit de la mer*, n° 82, 2014, p. 41). En revanche, lorsqu'ils souhaitent établir leurs frontières maritimes avec un État tiers, ils passent visiblement par le gouvernement néo-zélandais. Voy., par exemple, l'accord de Port Villa du 4 août 2010 sur les frontières maritimes entre les Îles Cook et Tokelau conclu, d'une part, entre les gouvernements de Nouvelle-Zélande et des Îles Cook et, d'autre part, Tokelau (*ibid.*, p. 44).

le statut constitutionnel national, pourvu qu'elles appartiennent à des États liés par la Convention de Nouméa. Il se peut que les grandes distances qui séparent les différents territoires insulaires dans le Pacifique Sud entre eux et de leurs métropoles respectives en soit l'explication. Une autre explication serait relative au fait que bon nombre des territoires du Pacifique jouissent de statuts de plus ou moins large autonomie par rapport à l'État correspondant. Les trois principaux territoires français dans cette région, la Polynésie, Wallis-et-Futuna et, surtout, la Nouvelle Calédonie, en sont des exemples éloquentes sans oublier le cas des Samoa américaines qui bénéficient, depuis 1967, d'une certaine autonomie par rapport aux États-Unis ou encore le cas des Îles Pitcairn qui bénéficient d'une autonomie par rapport au Royaume-Uni sur la base de leur Constitution de 2010 (104).

Une autre question, politiquement bien plus dérangeante, concerne les États non reconnus, à tout le moins non reconnus par l'État qui possède l'information du (risque de) dommage environnemental qu'encourt, précisément, un tel État. La question devient surtout délicate, mais ce sera souvent le cas, lorsque l'on se trouve dans une situation d'urgence. La logique des pollutions marines, qui, après tout, peuvent vite finir par concerner l'État « connaissant » aussi, se heurte à la logique diplomatique. En fait, les difficultés diplomatiques et juridiques ne sont pas minces. On ne peut guère s'en apercevoir à la seule lecture de l'article 198 CMB, disposition, somme toute, assez elliptique. La lecture parallèle de certaines conventions régionales permet, en revanche, de saisir ces difficultés. Ainsi, par exemple, dans son article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt b*, le Protocole de La Valette (105) engage les États parties « à diffuser aux autres parties des informations concernant [...] les autorités nationales compétentes chargées de recevoir les informations concernant la pollution de la mer par les hydrocarbures et les substances nocives et potentiellement dangereuses [...] ». Or, à l'évidence, une telle coopération ne peut être mise en œuvre qu'entre États qui se reconnaissent mutuellement.

Quelques solutions pourraient, néanmoins, être explorées même si certaines d'entre elles peuvent se révéler peu pragmatiques. Passer, par exemple, par l'État qui, aux yeux de l'État « connaissant » le risque environnemental, est le souverain *de jure* du territoire sur lequel l'État non reconnu a été érigé (106),

(104) Et c'est une autre question de savoir si la population de ces îles, composée d'une cinquantaine de personnes (!), est capable de faire face à un désastre écologique ou même traiter convenablement une notification d'un risque de désastre qui lui parviendrait...

(105) Protocole du 25 janvier 2002 relatif à la coopération en matière de prévention de la pollution par les navires et, en cas de situation critique, de lutte contre la pollution de la mer Méditerranée (*J.O.R.F.*, n° 204 du 2 septembre 2004, p. 15586). Il remplace le Protocole de Barcelone de 1976 relatif à la coopération en matière de lutte contre la pollution de la mer Méditerranée par les hydrocarbures et les autres substances nuisibles en cas de situation critique (*RTNU*, vol. 1102, p. 126).

(106) Au-delà du cas dans lequel un État s'est construit sur une portion du territoire appartenant *de jure* à un autre souverain (République turque de Chypre du Nord, Abkhazie, Somaliland, etc.), un autre cas peut se révéler analogue, celui d'un État annexant une partie du territoire d'un autre État (Crimée ?).

peut, à la fois, être source de complications (107) et s'avérer inefficace si l'État souverain *de jure* choisit de ne point informer du risque environnemental l'entité « rebelle » ou « usurpatrice » (108). Après tout, si l'État « connaissant » hésite à entrer en contact avec l'État non reconnu, l'État souverain *de jure* risquera, souvent, d'hésiter d'autant plus. Complicé pourra aussi être de transmettre l'information par le biais d'un État tiers reconnaissant la qualité étatique du territoire. En dehors même du fait que du temps, éventuellement fort précieux, aura ainsi été perdu, il n'est pas sûr qu'un État non reconnu par l'État « connaissant » le soit par d'autres États (109).

Tout aussi compliqué peut se révéler le cas de gouvernements non reconnus. Devrait-on prévenir Pékin d'un risque de pollution menaçant Taïwan ? Quelle est l'utilité réelle d'une notification de catastrophe environnementale en Tripolitaine adressée au gouvernement libyen réfugié à Tobrouk, seul, semble-t-il, reconnu, jusqu'il y a peu, par la communauté internationale ? Que faire si l'on « connaît » un risque de marée noire dans le golfe de Syrte dont les rives sont occupées par l'organisation terroriste État islamique (110) ?

Au vu de l'urgence environnementale, une solution serait, dans ce genre de situations compliquées, que l'État « connaissant » tente de prendre contact avec les autorités de fait quitte à ce qu'il signifie explicitement dans sa note que cette prise de contact ne peut être vue comme apportant quelque modification que ce soit dans les rapports entre l'État et ces autorités. L'État

(107) Une des hypothèses les plus compliquées que l'on puisse imaginer serait une utilisation de l'article 198 par rapport à un risque menaçant les côtes de la Bande de Gaza. Comme il est bien connu, l'Autorité palestinienne, à supposer que l'État « connaissant » lui reconnaisse une qualité de pouvoir étatique, n'exerce plus, et depuis longtemps, aucun contrôle sur ce territoire tandis qu'il peut être douteux (mais, juridiquement, non impossible !) qu'Israël continue de l'occuper militairement au sens des articles 47 et suivants de la Convention de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (*RTNU*, vol. 75, p. 287).

(108) Sans oublier qu'il sera parfois difficile d'identifier l'État souverain *de jure*. Pour prendre l'exemple le plus emblématique qui soit, à savoir la non-reconnaissance de l'État d'Israël par les États arabes (à l'exception de l'Égypte, de la Jordanie et de la Palestine elle-même), il serait pour le moins exagéré de s'adresser à l'Autorité palestinienne pour prévenir Israël qu'un risque environnemental marin le guette !

(109) Ainsi, aucun État, en dehors de l'Ossétie du Sud, elle-même entité fort peu reconnue en tant qu'État, ne semble avoir reconnu la « République populaire de Donetsk » qui, au moment où ces lignes sont rédigées (septembre 2016), contrôle une bande côtière sur la mer d'Azov, longue d'une quarantaine de kilomètres autour de la ville de Novoazovsk. Et encore, dans cette hypothèse, on pourra considérer que cette entité maintient d'étroits contacts avec la Fédération de Russie qui pourrait servir d'État intermédiaire pour la transmission de l'information pertinente aux autorités de fait. La même situation prévaut pour la République turque de Chypre du Nord par rapport à la Turquie. En revanche, le Somaliland, possédant une vaste façade maritime sur l'Océan indien, est non seulement un État qui n'a été reconnu par aucun autre mais, au surplus, aucun État ne semble lui servir de « parrain » ou de « protecteur ».

(110) Selon *Le Monde* du 9 juin 2015, elle contrôlait une bande maritime d'environ 200 kilomètres de part et d'autre de la ville de Syrte. Et déjà 250 kilomètres selon *Le Monde* du 18 décembre 2015, même si elle était en net reflux en juin 2016 (*Le Figaro* des 11 et 12 juin 2016), et presque au point de s'effondrer dans la ville de Syrte au début septembre 2016. Par ailleurs, la non moins terroriste AQPA (Al-Qaida dans la péninsule arabique) aurait contrôlé une zone littorale de 600 kilomètres à l'Est du Yémen vers la mi-avril 2016 (*Le Monde* du 20 avril 2016)..

« connaissant » pourrait aussi utiliser des canaux de communication autres que ceux, officiels, de son ministère des Affaires étrangères et privilégier une transmission de l'information par le biais de tel ou tel ministère technique, voire par le biais d'officiers de sa marine ou de sa garde-côtière ou encore de ses institutions scientifiques. Le droit de l'environnement oblige décidément à imaginer des solutions innovantes.

Quelques précautions sont prises, à cet égard, dans certains systèmes régionaux, avant tout dans le cadre du système de Barcelone pour la protection de l'environnement en Méditerranée, système dans lequel doivent, tant bien que mal, cohabiter Israël et plusieurs États arabes déniaient à Israël la qualité étatique. Ainsi, suivant l'article 9, paragraphe 7, du Protocole de La Valette, les informations recueillies faisant état d'un « événement qui entraîne ou risque d'entraîner un rejet d'hydrocarbures ou de substances nocives et potentiellement dangereuses » seront transmises aux États parties susceptibles d'en être affectés « soit par la Partie ayant reçu ces informations, de préférence directement, ou par l'intermédiaire du Centre régional ». Ce dernier est donc appelé à établir des « contacts environnementaux » entre États méditerranéens ne se reconnaissant pas mutuellement. C'est un pis-aller ainsi que le montre la préférence de cette disposition en faveur d'un contact direct entre États (111). Encore faut-il que l'instrument pertinent ait comme États parties les États qui ne se reconnaissent pas. *Quod non* en ce qui concerne la Convention de Djeddah par rapport à Israël (112).

Une autre pratique conventionnelle offre une solution plus originale permettant d'échapper aux affres de l'établissement de contacts avec des entités non reconnues. Comme on le sait, l'accès à la connaissance du dommage environnemental se fera, sur la base de nombre de conventions régionales ou thématiques, grâce aux obligations imposées par les États contractants à des particuliers, notamment les capitaines de navires, les pilotes d'avion, voire les gérants de plateformes pétrolières. La Convention de Londres de 1990 offre un exemple saisissant en la matière. Son article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, oblige chaque État partie à « donne[r] à ses [...] agents compétents des instructions les invitant à signaler sans retard à l'autorité nationale compétente ou, selon le cas, à l'État côtier le plus proche » les rejets d'hydrocarbures. On voit que les agents nationaux ne sont pas tenus d'informer en tout état de cause les autorités de « l'État côtier le plus proche ». L'expression « selon le cas » peut facilement couvrir les hypothèses où l'État n'aurait pas reconnu la qualité étatique de « l'État côtier le plus proche ». La moindre des choses serait que des fonctionnaires ne communiquent pas avec un État non reconnu.

(111) Cette préférence était inversée dans le Protocole de Barcelone de 1976. Son article 8, § 2, énonçait le principe de transmission de l'information, « soit par la Partie ayant reçu ces informations directement ou, de préférence, par l'intermédiaire du Centre ». Les rédacteurs du Protocole de La Valette seraient-ils plus optimistes en ce qui concerne les relations entre États méditerranéens que ne l'étaient les rédacteurs du Protocole de Barcelone ?

(112) Voy. *infra*, note 122.

Toutefois, la même disposition exige des capitaines et des pilotes d'avion de « signale[r] sans retard tout événement observé en mer qui entraîne un rejet d'hydrocarbures ou toute présence d'hydrocarbures » « à l'État côtier le plus proche ». Cette disposition dispense totalement les capitaines et les pilotes de tout signalement de pollution aux autorités de l'État du pavillon ou d'immatriculation de l'aéronef. Ce qui peut donc créer un précédent diplomatique fâcheux dans le cas des fonctionnaires nationaux est insusceptible d'en créer un lorsque ce sont des personnes privées qui communiquent avec l'entité non reconnue.

Il reste que, outre déjà le fait que la Convention de Londres (113) a, *ratione materiae*, un champ d'application matériel limité, elle peut poser aussi une autre difficulté. En exigeant des capitaines et pilotes de rapporter les événements de pollution aux autorités de « l'État côtier le plus proche », ne peut-elle pas être vue comme insinuant que ce dernier est quand même un État aux yeux de l'État qui exige de « ses » capitaines et pilotes de rapporter les événements ? En d'autres termes, on est condamné à rester, avec ce genre d'expressions, dans une certaine ambiguïté. On pourrait peut-être en échapper grâce à l'utilisation d'expressions comme « pays » ou « territoires », ainsi que le font la Convention et le Protocole de Nouméa.

*Mutatis mutandis*, les difficultés et les solutions que l'on pourrait suggérer seront analogues dans l'hypothèse où les deux États concernés, celui qui « connaît » le risque de dommage et celui qui en sera la victime, se reconnaissent certes mutuellement, mais au moment critique n'entretiennent plus de relations diplomatiques. Passer, dans un tel cas, par l'État qui assure la protection des intérêts de l'un auprès de l'autre au sens de l'article 45, *litt. c*, de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques (114) peut encore une fois se solder par une perte de temps. D'ailleurs, à strictement parler, il ne s'agit point ici des intérêts de l'État « connaissant » sur le territoire de l'État éventuellement victime de dommages environnementaux, mais des intérêts de ce dernier.

Si l'on met de côté la difficulté d'éventuels États non reconnus, bénéficiaires potentiels et problématiques de l'information dont traite l'article 198, force est de se pencher rapidement sur la qualité du bénéficiaire en tant que partie à la Convention de Montego Bay. Aucune précision n'est donnée sur ce point par la disposition *sub examine* cependant que la généralité de l'expression « les autres États » est susceptible de poser les mêmes questions que l'expression « tout État » utilisée par l'article 198 pour désigner le porteur de

(113) Certains Protocoles sur les situations critiques (Koweït de 1978, Nairobi de 1985, Nouméa de 1986, Djeddah de 1982) excluent, toutefois, que les capitaines de navires battant pavillon d'un État contractant puissent directement communiquer les événements de pollution à un autre État contractant. Il en va de même du Protocole d'Aktau de 2011 sur les situations critiques en mer Caspienne tandis que l'Accord de Bonn de 1983 garde, sur ce point, une certaine ambiguïté.

(114) *RTNU*, vol. 500, p. 95.

l'obligation de notifier le dommage environnemental. Certes, les deux expressions ne sont identiques ni dans la version française ni dans les autres versions faisant foi (115), mais cette différence ne suffirait pas, à elle seule, pour que l'on puisse tirer des conclusions certaines quant à la qualité, chaque fois, des États concernés en tant que parties (ou non) à la Convention ; d'autant moins que les deux expressions sont, somme toute, très proches.

Mieux vaut, en l'occurrence, prendre appui sur le droit général des traités, probablement fort correctement retranscrit dans l'article 36 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités (116). Alors même que la règle générale de l'article 34 de cette Convention (*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*) semble bien exclure les États tiers aussi bien en ce qui concerne les obligations que les droits qui peuvent dériver d'un traité, l'article 36 comporte une exception à cette règle qui, un peu curieusement, finit, quelque part, par être présentée comme une présomption de fait. En effet, un État tiers est présumé consentir à bénéficier d'un droit qu'un traité lui reconnaîtrait. La difficulté ne résidera donc pas tant dans la recherche du consentement du tiers à bénéficier d'un droit que dans la recherche de l'intention des contractants de reconnaître ledit droit aux tiers.

On ne reviendra pas sur la supposition initiale des négociateurs de la Convention de Montego Bay selon laquelle celle-ci finirait par être ratifiée par tous les États. Le fait demeure que, à ce jour, environ un État sur six n'a pas voulu ratifier la Convention et, en conséquence, la difficulté demeure de savoir si l'expression « les autres États » est de nature à faire bénéficier les tiers de l'obligation pesant sur les États parties de notifier les dommages environnementaux marins auxquels lesdits tiers seraient « exposés ». En fait, il n'est pas sûr que les travaux préparatoires de la Convention contribuent à ce que l'interprète puisse extraire une intention formelle des parties quant à l'existence d'un tel droit. Cela dit, les règles de la Convention de Vienne en matière d'interprétation des traités n'assignent plus qu'un rôle subalterne aux travaux préparatoires et, en plus, les travaux préparatoires de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer sont d'une grande indigence eu égard à la décision (117) de la Troisième Conférence sur le droit de la mer de travailler selon la méthode dite du consensus et, depuis au moins sa session de Caracas de 1974, d'attribuer, pour l'essentiel, la tâche des négociations à des

(115) « *Other States* » et « *a State* », « *otros Estados* » et « *un Estado* », « 其他国家 » [qí tā guó] et « 一国 » [yī guó], etc.

(116) Voy. les réticences de Pierre d'Argent à considérer que l'article 36 aurait reflété *ab initio* le droit coutumier. L'auteur estime, néanmoins, que le droit coutumier a fini par adopter la règle de l'article 36 (« Commentaire de l'article 36 de la Convention de Vienne de 1969 », in O. CORTEN et P. KLEIN (dir.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article*, op. cit., pp. 1465-1485, spéc. pp. 1468-1469).

(117) Annexée en tant qu'Appendice au règlement intérieur de la Conférence (*Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. III, p. 92).

commissions thématiques, certes *open-ended*, mais se réunissant de manière informelle et sans enregistrement officiel des débats au sein de celles-ci.

Ainsi, si rien de concret ne transparaît des négociations (118), du moins de celles officiellement enregistrées, au sujet de l'éventuel bénéfice dont un État tiers tirerait de l'article 198, on peut au moins tenter d'analyser la *ratio* de cette disposition et de l'utiliser ensuite afin de répondre à la question posée. Or, il est très aisé de voir la raison d'être de l'article 198. Il s'agit de combattre les atteintes au milieu marin grâce à une mise à disposition en commun d'informations portant sur un dommage ou bien sur le risque réel qu'un tel dommage se produise. Prévoir une diffusion de telles informations au profit des seuls États qui auraient formellement ratifié la Convention ou, encore pire, autoriser expressément les États parties à cacher de telles informations aux États non parties n'a pas beaucoup de sens. Les pollutions, en général, et les pollutions marines, tout particulièrement, ne connaissent point de frontières. Elles se répandent d'ailleurs assez rapidement et leurs méfaits affectent plusieurs, voire la totalité des États du voisinage. En faire profiter quelques-uns à l'exclusion des autres est particulièrement contre-productif et, suivant les cas, cela équivaldra à n'en faire profiter personne si l'effort de tous est nécessaire pour conjurer un risque d'une pollution dévastatrice. Il est difficile, dans la logique de l'article 198, d'imaginer même que l'expression « les autres États » puisse se soumettre à une interprétation prônant l'exclusion de quelques-uns (119). L'« intention » des États parties n'aurait jamais pu être de diffuser l'information dont il s'agit, suivant le critère formel d'appartenance au groupe des États parties et aux dépens du critère matériel du plus ou moins grand risque auquel tel ou tel État serait « exposé ». Plus

(118) Les travaux préparatoires portant sur l'article 198 sont particulièrement rectilignes. L'absence de cette disposition se trouve déjà dans une proposition canadienne de 1973 devant le Comité des fonds marins et, puis, dans un projet d'articles sur la préservation et la protection du milieu marin présenté par la délégation du Kenya lors de la session de Caracas, le 23 juillet 1974 (Doc. A/CONF.62/C.3/L.2, in *Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. III, p. 284). À une divergence rédactionnelle près, le texte actuel de l'article 198 se trouve sous la forme d'un article 5 (« Projet d'article sur la coopération mondiale et régionale ») dans un texte du 22 août 1974 intitulé « Résultats de l'étude des propositions et amendements relatifs à la préservation du milieu marin » (Doc. A/CONF.62/C.3/L.15, in *Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. III, p. 301). Ce dernier texte figure en tant qu'article 8 dans le Texte unique de négociation révisé du 6 mai 1976 (Doc. A/CONF.62/WP.8/REV.1/PART III, in *Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. V, p. 188). Une petite modification dont on parlera plus loin (*infra*, note 149) figurera dans ce qui était alors l'article 199 du Texte de négociation composite officieux du 15 juillet 1977 (Doc. A/CONF.62/WP.10, in *Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. VIII, p. 37) avant qu'elle ne soit supprimée par la suite.

(119) Ainsi aussi Th. BRÜHA, « Internationale Regelungen zum Schutz vor technisch-industriellen Umweltnotfällen », *ZaöRV*, 1984, pp. 1-63, spéc. p. 34. À noter que l'article 18 du projet de Pacte de l'Union internationale pour la conservation de la nature (UICN), disposition équivalente à celle de l'article 198 CMB, énonce que « Parties shall [...] notify potentially affected States ». Le commentaire de cet article est ainsi conçu : « The obligation to notify includes an obligation to give notice to States not party to the Draft Covenant » (*op. cit.*, pp. 72-73).

généralement, des auteurs ont pu conclure que, s'agissant de droits, l'expression « les États » (ou d'autres expressions analogues) englobe nécessairement, dans la Partie XII de la Convention de Montego Bay, les États tiers (120).

En revanche, dans la quasi-totalité des conventions régionales, l'intention des parties d'exclure du bénéfice de l'information critique les États tiers est précisément actée dans l'utilisation, à cet égard, de l'expression « parties contractantes » comme seuls bénéficiaires. C'est regrettable, mais cela s'explique probablement par le petit nombre des États concernés chaque fois. Or, s'il est vrai que, assez souvent, tous les États côtiers de la mer régionale envisagée sont parties à la convention régionale correspondante, cela n'est pas toujours le cas, soit parce que tous les États pouvant y adhérer n'ont pas cru bon de le faire (121), soit parce que l'instrument correspondant ne permet pas à certains États côtiers d'y adhérer.

À ce dernier titre, l'exemple de la Convention de Djeddah, qui ne permet sa ratification qu'aux États invités à la Conférence de Djeddah de février 1982 (art. XXV), est caractéristique, tandis que seuls des États membres de la Ligue des États arabes peuvent y adhérer ultérieurement (art. XXVI, § 2). Cela signifie que ni l'Érythrée (ni, avant elle, l'Éthiopie), ni Israël, ne sont (ni ne peuvent être) parties contractantes (122), ce qui laisse une partie non négligeable de la mer Rouge, y compris le fragile golfe d'Akaba (123), non couverts par cet instrument. Malgré tout, il reste une lueur d'espoir au profit des États tiers sur la base de l'article 10, *litt. d*, du Protocole de Djeddah sur la coopération en cas de situation critique selon lequel « *any Contracting Party faced with a marine emergency situation shall [...] determine the necessary and appropriate action to be taken with respect to the marine emergency, in consultation with [...] affected States [...]* ». On pourrait supposer que ces derniers ne sont pas nécessairement États contractants. Encore faut-il que les conditions politiques soient réunies pour que lesdites consultations puissent avoir lieu. Concernant Israël, cela ne pourra se faire que sur initiative de l'Égypte ou de la Jordanie (ou de la Palestine, le cas échéant).

Maintenant, on ne peut envisager les différentes mers régionales, dans lesquelles le PNUE a peu ou prou divisé l'océan mondial, comme constituant des vases clos à l'intérieur desquels les pollutions se produisent et se combattent à titre exclusif. Même si une telle mer est « fermée » ou « semi-fermée » à cause

(120) Cf. L. T. LEE, «The Law of the Sea Convention and Third States», *A.J.I.L.*, 1983, pp. 541-568, spéc. p. 550.

(121) Par exemple, des vingt-trois États susceptibles de ratifier la Convention d'Abidjan, seize seulement l'ont fait.

(122) En revanche, la Palestine en est une. De même, l'Érythrée, qui a le statut d'observateur auprès de la Ligue arabe, sans être partie à la Convention de Djeddah, participe au Plan d'action pour la conservation de l'environnement marin et des zones côtières de la mer Rouge et du golfe d'Aden adopté en 1976 et relancé en 1999.

(123) Cf. D. SANDLER (dir.), *Protecting the Gulf of Aqaba: A Regional Environmental Challenge*, Washington, Environmental Law Institute, 1994.

de l'étroitesse du détroit lui permettant de communiquer avec le reste de l'océan (Méditerranée, Baltique, mer Rouge, mer Noire), une pollution qui s'y produit peut en échapper et affecter des États non riverains de la mer régionale donnée (124). Ce phénomène aura d'autant plus de chances de se produire que telle mer régionale régie par une convention sera, d'un point de vue géographique, « mal » séparée des mers voisines. Le cas des zones du Pacifique Nord-Est régies par la Convention d'Antigua ou bien celui des zones du Pacifique du Sud-Est régies par la Convention de Lima, sont caractéristiques à cet égard.

Il semble, heureusement, que, sous les auspices du PNUE et de l'OMI, l'on est en train de sortir de cette « impasse » du cloisonnement grâce à des coopérations accrues mais parfois encore assez informelles entre organes et organisations gérant deux ou plusieurs conventions régionales (125). Ainsi, depuis une première réunion à La Haye en 1998, les organes gérant les mers régionales, qu'ils dépendent du PNUE ou pas, ont pris la bonne habitude de se retrouver plus ou moins régulièrement et de discuter de questions d'intérêt commun, voire, si possible, d'envisager des actions communes (126).

On voit, en tout cas, aisément l'avantage comparatif de l'article 198 CMB qui refuse une quelconque régionalisation/fragmentation de l'obligation de notifier risques et dommages. Sa philosophie est, au demeurant, reprise par la Convention de Londres de 1990, elle aussi à vocation universelle (art. 5, § 1<sup>er</sup>). Ainsi, plus une convention concernant le milieu marin est ouverte quant aux États pouvant la ratifier, plus elle se montre généreuse vis-à-vis des États non parties dans le domaine de l'information concernant les risques environnementaux. Cette grandeur d'âme tranche avec une certaine mesquinerie qui caractérise la plupart des instruments régionaux sur ce point.

## ii. *États « exposés » ou États « affectés » ?*

Si l'article 198 CMB globalise l'obligation de notifier le (risque de) dommage environnemental, il n'impose pas pour autant que la notification cruciale soit diffusée à tous les États existants, parties ou non à la Convention. Au contraire, uniquement certains d'entre eux sont censés recevoir, dans le cadre de cette disposition, l'information relative aux (risques de) dommages environnementaux marins. Il s'agira des seuls États « exposés à ces dommages ». La logique de cette réduction du cercle des bénéficiaires est assez évidente. Il s'agit d'alléger la tâche de l'État « connaissant » qui, le cas échéant,

(124) Comment peut-on être sûr qu'aucune pollution d'origine méditerranéenne ne puisse jamais contaminer le Portugal ? Ou une autre, d'origine baltique, la Norvège ?

(125) Voy., pour une pratique plus ancienne de « *regulations of trans-regional pollution* », Ch. ODIDI OKIDI, *Regional Control of Ocean Pollution: Legal and Institutional Problems and Prospects*, Alphen aan den Rijn, Sijthoff and Noordhoff, 1978, pp. 261 et s.

(126) Le dernier *Global Meeting of the Regional Seas Conventions and Action Plans* a eu lieu à Athènes en septembre 2014.

sera lui-même « exposé » et donc particulièrement affairé, en ce moment, dans la lutte pour la sauvegarde de ses propres eaux et côtes. Ajoutons que, assez souvent, le dommage environnemental se produira de manière inattendue et subite de telle sorte que l'État « connaissant » n'aura peut-être pas le temps de prévenir individuellement un très grand nombre d'États et encore moins l'intégralité des États de la planète dont d'ailleurs la plupart ne risquent pas de pâtir concrètement de tel accident à bord d'une plateforme pétrolière, du naufrage d'un pétrolier ou d'autres catastrophes analogues se produisant à des milliers de milles marins de leurs côtes (127).

Il s'avère, en tout état de cause, que le terme « [États] exposés » dont se sert la version française de l'article 198 est un terme particulièrement bien réussi, en ce qu'il reste assez général pour inclure tant les États immédiatement menacés que ceux potentiellement menacés ou encore les États déjà affectés par un dommage environnemental. De ce point de vue, le terme figurant dans la version anglaise « [States] affected » (ou encore celui, dans la version espagnole, « [Estados] afectados ») semble davantage restrictif (128), ce qui n'est évidemment pas très bon pour la lutte contre le fléau des pollutions marines. « Affecté » implique que le mal est déjà produit (129), « exposé » tout simplement (si l'on ose dire) que le mal guette. Prévenir des « exposés » implique une action en amont visant, pour l'essentiel, des risques qui, avec un peu de chance, et beaucoup d'efforts, pourront *in fine* être conjurés tandis que prévenir des « affectés », si ce n'est carrément un oxymore, consistera, probablement, en une réaction (trop ?) tardive. Le mot « exposé » est suffisamment large pour englober aussi bien l'hypothèse du dommage déjà survenu que celle du simple risque alors même qu'« affecté » par un risque apparaît, déjà d'un point de vue linguistique, plutôt maladroit. Il est vrai que différentes versions en dehors de la version française s'efforcent de rattraper le handicap qui les caractérise par rapport à celle-ci en faisant état de la « possibilité » pour certains États d'être « affectés » (« *Estados que [...] puedan resultar afectados* », « *государства, которые [...] могут быть затронуты* »). D'autres véhiculent, au contraire, la probabilité pour certains parmi les « autres États » d'être « affectés » (« *States [...] likely to be affected* »). Déjà, néanmoins, le fait que ces périphrases aboutissent à des résultats différents dans la mesure où la possibilité d'être victime d'un dommage n'est pas tout à fait la même chose

(127) Encore que tout peut arriver. Il est bien connu, par exemple, que des débris de la catastrophe nucléaire de Fukushima de mars 2011 ont pu se retrouver sur des plages californiennes à plus de 4 000 milles marins du Japon.

(128) Il en est de même des versions russe (« *затронуты* » = affectés, touchés) et chinoise (« 受 » [shòu], idéogramme qui véhicule la notion de souffrir, subir), la version arabe se rapprochant, en revanche, de la version française (« معروض » = exposé).

(129) *Contra*, curieusement, T. STEPHENS, « Article 198 Commentary », *op. cit.*, n° 13.

que la probabilité (130) de l'être, nous fera à nouveau préférer la sobriété et le caractère inclusif de la version française (131).

Il reste que, « exposé » ou « affecté », un État ne peut s'estimer bénéficiaire de la transmission de l'information à laquelle se réfère l'article 198 que s'il a déjà subi un dommage environnemental ou s'il risque d'en subir un. En quelque sorte, c'est la souffrance, réelle ou imminente, qui ouvre droit au bénéfice de l'article 198. Un simple intérêt de prendre connaissance des (risques de) dommages marins n'est pas suffisant (132). Cela n'empêche pas que d'autres instruments internationaux mettent en avant des critères davantage stricts pour qu'un État puisse bénéficier de l'information en question. Ainsi, par exemple, la Convention de 1986 sur la notification rapide d'un accident nucléaire (133) se réfère « aux États qui sont ou peuvent être physiquement touchés ». Imposant une condition stricte, l'expression « physiquement touchés » n'en reste pas moins une expression assez secrète.

Par ailleurs, l'« exposition » des « autres États » aux dommages environnementaux est conçue, dans l'article 198 CMB, de manière globale. Cela est également vrai s'agissant de la plupart des conventions régionales pertinentes. Toutefois, certaines conventions régionales n'envisagent pas directement les États, mais les « intérêts » de ceux-ci. Ainsi, par exemple, suivant l'article 5, paragraphe 2, du Protocole de Carthagène de 1983, « si un incident

(130) Le mot « *likely* » utilisé dans la version anglaise est couramment défini comme « *probably going to happen, or probably true* » ([www.macmillandictionary.com/dictionary/british/likely\\_1](http://www.macmillandictionary.com/dictionary/british/likely_1)), « *such as well might happen or be true; probable* » ([www.oxforddictionaries.com/definition/english/likely?view=uk](http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/likely?view=uk)). La version chinoise est assez proche de la version anglaise (« 可能 » [kě néng]).

(131) Si certaines conventions régionales utilisent les mêmes expressions que la Convention de Montego Bay, d'autres s'en distinguent. Ainsi, par exemple, et pour nous limiter à la seule version française, certaines emploient l'expression « susceptibles d'être touchés par cette pollution » (Conventions de Carthagène, de Nairobi et de Nouméa), d'autres l'expression « affecté par une telle situation critique » (Convention de Barcelone), mais, déjà, « susceptibles d'être affectés » dans le Protocole de La Valette. Plus originale, la Convention d'Helsinki de 1992 se réfère aux « parties contractantes dont les intérêts sont touchés ou susceptibles de l'être ». Toutefois, la version française n'est pas ici une version faisant foi, seule la version anglaise l'étant (« *Contracting Parties whose interests are affected or likely to be affected* »). À noter aussi l'expression un peu plus originale de la version anglaise (qui est la seule qui fait foi) du Protocole de Bucarest de 1992 sur les situations critiques (« *Party or Parties that might potentially be affected* » : art. 6, § 1<sup>er</sup>).

(132) *Contra* M. Brignardello qui se réfère explicitement « *agli Stati che potrebbero essere interessati* » par l'information environnementale (« *Luoghi di rifugio per le navi in pericolo: Un difficile compromesso tra sicurezza della navigazione, tutela ambientale ed interessi degli Stati costieri* », in *Studi in memoria di Elio Fanara*, Milan, Giuffrè, 2006, pp. 125-154, spéc. p. 130, note 16).

(133) Bien qu'ayant des origines purement « terrestres », à savoir l'accident nucléaire de Tchernobyl, cette Convention peut parfaitement concerner, le cas échéant, le milieu marin aussi (cf. A. KISS, « L'accident de Tchernobyl : ses conséquences au point de vue du Droit international », *A.F.D.I.*, 1986, pp. 139-152, spéc. p. 150). Les accidents de ce type non seulement se montrent peu respectueux des frontières politiques entre États, mais ils ne respectent pas non plus la distinction entre parties immergées et parties émergées du globe. L'accident de la centrale nucléaire de Fukushima survenu en 2011 est, hélas, particulièrement éloquent (cf. Y. TAKAMURA, « Release of Radioactive Substances into the Sea and International Law: The Japanese Experience in the Course of Nuclear Disaster », in D. D. CARON, M. J. KELLY et A. TELESETSKY (dir.), *The International Law of Disaster Relief*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, pp. 89-110).

de déversement d'hydrocarbures lui est signalé, une partie contractante en informe sans délai toutes les autres parties contractantes dont les intérêts risquent d'être affectés par cet incident» (134). Cette notion est explicitée dans d'autres conventions et, notamment, dans l'article 1, paragraphe 5, du Protocole d'Abidjan de 1981 relatif à la coopération en matière de lutte contre la pollution en cas de situation critique : « on entend par "intérêts connexes" les intérêts d'une partie contractante qui sont directement ou indirectement affectés ou menacés par une situation critique pour le milieu marin, entre autres : a) les activités maritimes, côtières, portuaires ou d'estuaires, y compris les activités de pêches ; b) l'attrait historique et touristique de la zone considérée ; c) la santé et le bien-être des habitants de la zone considérée, y compris la conservation des ressources vivantes de la mer, de la faune et de la flore sauvage, et la protection des parcs et réserves marins et côtiers » (135). En dépit de l'intérêt pédagogique que revêt cette dernière disposition, le Protocole d'Abidjan ne « révolutionne » cependant pas la matière. La liste des « intérêts connexes » des États n'est, à l'évidence, qu'une simple liste indicative. De ce point de vue, peu de choses séparent cet instrument de l'article 198, ce dernier renonçant, comme on l'a vu, à toute énumération d'intérêts particuliers des autres États et, par là même, acceptant, comme légitimes, la globalité de ceux-ci.

Quoi qu'il en soit, il ne sera pas toujours évident, notamment en cas d'extrême urgence, d'effectuer un tri entre États « exposés », dans leur globalité ou par rapport à certains aspects seulement, et États qui ne le seraient pas. Quel que soit le sérieux des critères sur la base desquels l'État « connaissant » distinguera entre ces deux catégories d'États, il est inévitable que des erreurs d'évaluation puissent glisser. Un certain subjectivisme dans l'appréciation pourra être excusé (136) d'autant plus que rien n'exclut que l'État « connaissant » puisse procéder à la notification du (risque de) dommage par étapes. Au contraire même, la logique profonde de l'article 198 voudrait que l'État « connaissant » ne s'acquitte pas une fois pour toutes de son obligation de notifier mais réévalue périodiquement (137) le nombre et l'identité des États « exposés ».

Il va de soi, du reste, que cette dose de subjectivisme dans la détermination des « autres États » « exposés », dont on ne manquera pas de voir, plus loin, quelques incidences contentieuses, peut affaiblir l'obligation juridique

(134) *RTNU*, vol. 1506, p. 229. Pareillement, dans la Convention d'Helsinki de 1992, la notification doit être adressée aux autres parties contractantes « dont les intérêts sont touchés ou susceptibles de l'être » par une pollution (art. 13, § 1<sup>er</sup>). Voy. aussi l'Accord de Bonn de 1983 (art. 6, § 1<sup>er</sup>).

(135) Voy. encore l'article 1, § 5, du Protocole de Djeddah 1982 relatif à la coopération régionale en cas de situation critique (traduction anglaise : [www.unep.ch/regionalseas/main/persga/redemer.html](http://www.unep.ch/regionalseas/main/persga/redemer.html)).

(136) Cf. T. STEPHENS, « Article 198 Commentary », *op. cit.*, n° 14.

(137) Cela dit, la périodicité de la réévaluation n'aura de sens que dans le cas d'une pollution se répandant lentement, comme c'est, par excellence, le cas de la pollution tellurique dont on reparlera.

d'informer des (risques de) dommages environnementaux marins. À tout le moins, ce subjectivisme contrebalance l'indicatif du présent (« il informe ») qui, on le sait, désigne, dans le langage juridique français, une obligation. D'ailleurs, cette marge d'appréciation au profit de l'État « connaissant » est entièrement assumée par le texte de l'article 198. C'est aux « autres États » que l'État « connaissant » « juge exposés à ces dommages » qu'il faudra transmettre l'information (138). Sur ce point, les différentes versions linguistiques de la Convention sur le droit de la mer sont unanimes (139), mais on assiste à d'importantes variations dans les différentes conventions régionales. Ainsi, si la Convention de Nouméa énonce, en parfaite concordance avec la Convention de Montego Bay, que l'État « connaissant » notifie le danger aux « autres pays et territoires qu'[il] estime susceptibles d'être touchés par cette pollution » (art. 15, § 2), de même d'ailleurs que la Convention de Lima (art. 6, § 1<sup>er</sup>) ou l'annexe II de la Convention OSPAR (art. 10, § 2) (140), toutes les autres conventions régionales écartent cette sorte de subjectivisme qui caractérise l'article 198 CMB. Ainsi, par exemple, selon l'article 9, paragraphe 2, de la Convention de Barcelone de 1976 (et de 1995), l'État qui détient l'information est tenue de la transmettre à « toute Partie contractante qui pourrait être affectée par une telle situation critique » (141).

Du même coup, la plupart des conventions régionales (142) peuvent exposer l'État « connaissant » à un inconvénient : celui de voir sa responsabilité internationale engagée en cas d'appréciation erronée relativement au risque environnemental encouru par un État. Des conventions comme celle de Barcelone servent aussi à rendre l'État « connaissant » plus attentif quant à ces appréciations. Le revers de la médaille est que l'État concerné ne prene pas sérieusement la peine d'évaluer le degré d'exposition au dommage environnemental des uns et des autres et décide, par prudence excessive, d'avertir du danger la totalité des États côtiers de la zone concernée. Des mises en alerte et des coûts inutiles peuvent pourtant en être, dans de tels cas, les conséquences.

(138) Il s'agit d'un rajout au texte imaginé par la délégation brésilienne (cf. *Virginia Commentary*, op. cit., p. 84).

(139) « *it deems* », « *a su juicio* », « *по его мнению* », etc.

(140) Aussi l'annexe IV portant sur la suppression et prévention de la pollution provenant de sources offshore (art. 9, § 1<sup>er</sup>).

(141) Ainsi aussi l'article 9, § 7, du Protocole de La Valette (informations « communiquées immédiatement aux autres Parties susceptibles d'être affectées par un événement de pollution »).

(142) Avec la notable exception de l'Accord de Copenhague de 1993 qui prévoit, dans son article 5, § 1<sup>er</sup>, que l'information soit transmise à tous les États cocontractants. Le faible nombre des États parties à cet Accord (Danemark, Finlande, Islande, Norvège, et Suède) en est vraisemblablement la cause même si, on s'en doute, une marée noire au large des côtes finlandaises ne risque *a priori* pas de porter atteinte à l'environnement marin islandais. Curieusement, les Accords de Copenhague précédents, ceux de 1967 et de 1971, que celui de 1993 remplace, s'avéraient moins inclusifs alors même que le nombre de leurs États parties était inférieur, l'Islande n'en faisant pas partie. Ainsi, suivant l'article 1 de l'Accord de 1971, seules étaient informées les autorités de l'État cocontractant vers les côtes duquel dérivait une « quantité considérable d'hydrocarbures ».

Sur ce point, l'on assiste, encore une fois, à une divergence entre la version française de l'article 198 CMB et les autres versions faisant foi. Ainsi, si, dans la version française, tous les États exposés aux dommages devront être informés (« [il] informe [...] les autres États »), tous ne bénéficieront pas, suivant la version anglaise, de cette information (« *it shall [...] notify other States* ») (143). Cette différence rédactionnelle aurait pu s'avérer gênante, mais la possibilité donnée à l'État « connaissant » de sélectionner les États « qu'il juge exposés » atténue la différence entre les deux versions (144).

On remarquera, enfin, que, dans le cadre de l'article 198, l'obligation d'informer ne bénéficiera pas forcément aux seuls « autres États » possédant une façade maritime. S'il est certain que ce sont des États côtiers qui risquent par excellence d'être « exposés » aux infortunes environnementales marines, l'on ne peut exclure qu'un État ne possédant pas de façade maritime dans la zone concernée ou bien ne possédant pas de façade maritime tout court puisse être, lui aussi, « exposé ». Le cas d'États dont le territoire se trouve à peu de distance de la mer concernée et, tout spécialement, celui dont le territoire communique avec cette mer par le biais de fleuves, canaux ou étangs est probablement couvert par l'expression « exposés » (145) (146).

En revanche, cette expression n'est pas suffisante pour couvrir le cas d'États qui, non « exposés », peut-être même totalement étrangers à la mer régionale en

(143) La version espagnole est très proche de la version anglaise (« *notificará [...] a otros Estados* ») de même d'ailleurs que la version arabe (« *الذول* »). La version russe est caractérisée de la même tendance (« *оно [...] уведомляет другие государства* ») mais l'absence, de toute façon, dans la langue russe, de l'article définitif ne permet pas d'en tirer, sur ce point, de conclusions certaines. Une certaine indétermination caractérise également, sur ce point, la version chinoise (« 其他国家 » [*qí tā guó*]).

(144) En revanche, cette différence entre versions reste gênante dans le cadre de conventions qui ne confèrent pas à l'État « connaissant » une marge de manœuvre pour juger si tel ou tel État risque d'être affecté par la pollution. L'exemple de la Convention de Nairobi de 1985 est éloquent (« [il] en informe sans délai les autres États susceptibles d'être touchés par la pollution » ; « *it shall immediately notify other States likely to be affected by such pollution* »).

(145) On retiendra l'exemple de la Moldavie. Le territoire moldave est relié par le Danube à la mer Noire (même si la façade danubienne de la Moldavie est longue d'à peine 340 mètres) et il est, surtout, très proche de la mer Noire dans son extrémité sud-est. Juste deux kilomètres, faisant partie du territoire ukrainien, séparent ici la frontière moldave de la lagune de Dniestr reliée à la mer Noire grâce au détroit de Dnestrovsko-Tsaregradskoye.

(146) Certains États sans façade maritime ont été admis comme parties à des conventions sur l'environnement marin. La Convention OSPAR est, à cet égard, caractéristique, et accueille comme parties contractantes la Suisse et le Luxembourg au titre de son article 25, *litt. c* (« Tout État situé en amont des cours d'eau qui se jettent dans la zone maritime ») couverte par la Convention peut y adhérer). Cela dit, éloignés de l'Atlantique, c'est davantage la possibilité pour ces États de polluer ce dernier que la possibilité pour eux d'en être pollués qui est à la base de leur participation au système OSPAR. Ce qui est bien moins vrai en ce qui concerne, par exemple, la Moldavie dans ses rapports avec la mer Noire. Toutefois, suivant l'article 28, § 3, de la Convention de Bucarest de 1992, cette dernière « sera ouverte à l'adhésion de tout État qui, n'étant pas un État de la mer Noire, sera intéressé par la réalisation de ses objectifs et souhaitera contribuer effectivement à la protection et à la préservation du milieu marin de la mer Noire, à condition que ledit État y ait été invité par toutes les Parties contractantes ». Il est vrai que d'autres conventions régionales excluent de telles possibilités. Ainsi, seuls les États riverains du Pacifique Sud-Ouest peuvent ratifier la Convention de Lima (art. 18), manière élégante de couper court à l'irréductibilité maritime de la Bolivie.

proie à une pollution, sont, néanmoins, grâce à leur expérience et surtout aux moyens techniques et financiers dont ils disposent, des États susceptibles de lutter efficacement contre les (risques de) dommages environnementaux. Bien entendu, le fait que l'État « connaissant » n'a pas l'obligation, en vertu de la Convention de Montego Bay, de les en avertir ne signifie point qu'il n'a pas le droit de le faire. La contribution de tels États « tiers », surtout lorsque ceux-ci sont présents dans la mer régionale grâce, par exemple, à des bases militaires, pourra souvent être autrement plus déterminante pour lutter contre la pollution, surtout dans les premières phases de son expansion, que la contribution d'États véritablement « exposés » mais éventuellement dépourvus de moyens appropriés de lutte contre la pollution. En tout état de cause, l'article 198 ne limite point l'obligation d'informer au profit des seuls États voisins de l'État « connaissant » (147). Aussi serait-il trop réducteur de limiter l'obligation de l'article 198 à une seule obligation dérivant du principe de bon voisinage.

Enfin, on notera que certaines conventions régionales imposent, au-delà de l'obligation de notifier le dommage écologique, une obligation, en quelque sorte secondaire, à savoir l'obligation de signaler également les éventuelles mesures que l'État notifiant aurait déjà prises afin de combattre la pollution. On trouve, par exemple, une telle obligation secondaire dans la Convention de Carthagène dont l'article 11, paragraphe 2, énonce : « En outre, [la partie contractante] informe, dès qu'elle est en mesure de le faire, ces autres États et les organisations internationales compétentes des mesures prises par elle pour minimiser ou réduire la pollution ou le risque de pollution » (148).

b. — *Les « organisations internationales compétentes »*

Suivant l'article 198 CMB, l'information concernant le dommage environnemental marin doit pouvoir parvenir non seulement aux États « exposés » à ce dommage, mais aussi aux « organisations internationales compétentes » (149).

(147) Cf. Cl. D. CLASSEN, *Fernerkundung und Völkerrecht*, Berlin, Duncker and Humblot, 1987, p. 192. Il est vrai pourtant que nombre d'auteurs s'enferment, en insistant sur la pollution transfrontière (certes, l'hypothèse la plus courante), dans une logique de pur voisinage, notion assez peu claire (cf. I. POP, *Voisinage et bon voisinage en droit international*, Paris, Pedone, 1980). Heureux encore que certains admettent que si, « das Überschreiten einer Grenze entscheidend [ist] », la frontière « muss aber nicht eine gemeinsame Grenze sein » (Ph. KUNIG, « Nachbarrechtliche Staatenverpflichtungen bei Gefährdungen und Schädigungen der Umwelt », in *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Umweltschutz im Völkerrecht und Kollisionsrecht*, Heidelberg, Müller Juristischer Verlag, 1992, pp. 9-46, spéc. p. 14). C'est aussi la position de la C.D.I. dans son projet sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (art. 2, *litt. c*).

(148) Voy. aussi la Convention de Nairobi du 31 mars 2010 pour la protection, la gestion et la mise en valeur du milieu marin et côtier de la région de l'océan Indien occidental (art. 12, § 2), la Convention de Nouméa (art. 15, § 2), et la Convention d'Antigua (art. 8, § 5, *litt. c*).

(149) Cette expression figure à de très nombreuses reprises dans la Convention sur le droit de la mer (cf. G. K. WALKER, « Defining Terms in the 1982 Law of the Sea Convention », *California Western International Law Journal*, 2005, pp. 133-183, spéc. pp. 158 et s.). Elle est présente dès les premiers projets de ce qui sera l'article 198 CMB. On notera que, dans le Texte de négociation

L'identification de celles-ci peut poser problème eu égard au caractère très vague de cette expression, même si par ailleurs la grande majorité des conventions régionales prennent soin, elles, de nommer concrètement l'organisation à laquelle doit pouvoir parvenir l'information environnementale critique (i). Le cas de l'Union européenne devra être traité à part (ii).

i. *La « compétence » des organisations internationales*

Cette seconde catégorie de bénéficiaires de l'information environnementale se distingue de la première, les « États exposés », sur un certain nombre de points. Schématiquement, on notera que, *primo*, il s'agit non pas d'un nombre limité d'organisations mais de toutes, ainsi que l'atteste l'emploi de l'article définitif (« Tout État qui a connaissance [...] en informe [...] les organisations internationales compétentes ») aussi bien dans la version française que dans les autres versions faisant foi. *Secundo*, il ne s'agit pas pour ces organisations internationales (150) d'être « exposées » aux dommages comme c'est, en revanche, le cas des États bénéficiaires de l'information. *Tertio*, une organisation internationale devra être « compétente », qualité que l'on n'exige point (à juste titre) des États bénéficiaires.

Certaines de ces questions méritent, naturellement, quelques observations supplémentaires. Il en va ainsi, s'agissant des organisations internationales, de l'absence de la qualité d'« exposées » aux dommages. Cela dit, pourrait-on jamais considérer qu'une organisation internationale puisse être directement exposée à de quelconques dommages écologiques ? Une réponse affirmative supposerait qu'une organisation internationale possède un territoire propre à elle et, plus particulièrement, dans le cas d'espèce, un territoire possédant, en principe, une façade maritime. La question de possession d'un territoire de la part d'une organisation internationale, quoique assez peu débattue en doctrine, demeure controversée. Toutefois, c'est plutôt l'option d'absence de territoire au profit des organisations internationales qui semble avoir prévalu au sein de la Commission du droit international ainsi que cela appert, entre autres, de la formule retenue pour l'article 29 de la Convention de Vienne du

composite officieux du 15 juillet 1977 (Doc. A/CONF.62/WP.10, in *Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. VIII, p. 37), référence était faite aux « organisations internationales de caractère mondial ou régional compétentes ». Le fait que le texte final a omis les mots « de caractère mondial ou régional » n'a aucune importance. Le texte ne distinguant pas, ces organisations peuvent encore être sous-régionales, voire même issues d'accords bilatéraux.

(150) Il s'agit évidemment d'organisations internationales intergouvernementales, à l'exclusion des ONG, pourtant très actives dans le domaine de la protection du milieu marin. Il ne semble pas y avoir eu de débats sur ce point pendant la Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. Il y en a eu pourtant lors des travaux préparatoires de la Convention de Vienne sur la notification des accidents nucléaires (cf. A. O. ADEDE, *The IAEA Notification and Assistance Conventions in Case of Nuclear Accidents — A Landmark in the Multilateral Treaty Making Process*, Londres, Graham and Trotman, 1987, p. 3).

21 mars 1986 sur les traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales (151).

Très proche de l'article 29 de la Convention de Vienne de 1969, cette disposition énonce que, « à moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, un traité entre un ou plusieurs États et une ou plusieurs organisations internationales lie chacun des États parties à l'égard de l'ensemble de son territoire ». Ce n'est pas faute pour le rapporteur spécial de la Commission du droit international Paul Reuter d'avoir essayé de faire admettre l'idée d'un certain « territoire » au profit des organisations internationales ou, du moins, au profit de certaines d'entre elles. Toutefois, sur une proposition du membre soviétique de la Commission, celle-ci a fini par exclure cette éventualité tandis que la Conférence diplomatique de 1986 ne montrera aucun intérêt particulier pour cette question (152).

Indépendamment du fond de la question, la formule retenue par l'article 29 de la Convention de 1986 ne prête pas seulement le flanc à la critique ; elle prend carrément des allures surréalistes au cas où parties au traité seraient uniquement des organisations internationales et que, en même temps, ce traité ne lierait pas les États membres de ces organisations. En effet, dans ce cas de figure, l'article 29, en énonçant qu'un tel traité « lie chacun des États parties à l'égard de l'ensemble de son territoire » est dépourvu de tout sens puisque, par définition, il n'y a aucun État partie au traité. Il reste que, dépourvue de territoire et, plus particulièrement, de territoire maritime, une organisation internationale ne peut jamais, conceptuellement, se trouver « exposée » à un quelconque désastre environnemental marin. En établissant une nette distinction entre États et organisations internationales, l'article 198 CMB préfigure donc la solution de la Convention de 1986. Ou, si l'on veut, elle fournit, par anticipation, à cette dernière un exemple de pratique internationale négatif et à même de justifier la règle de son article 29.

Quant à la « compétence » que les organisations internationales doivent posséder pour pouvoir bénéficier de l'information, l'on sait que ce terme possède, du moins en français, mais aussi en anglais et en espagnol, deux sens. Dans son premier sens, il se rapporterait à certaines qualités de l'individu et, notamment, à sa « connaissance approfondie, habileté reconnue qui confère le droit de juger ou de décider en certaines matières » tandis que, dans son second sens, il se référerait à une « aptitude reconnue légalement de faire tel ou tel acte dans des conditions déterminées » (153). Les deux sens peuvent jouer simultanément dans le cadre de l'article 198. Ils sont, à tout le moins,

(151) Texte in [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1\\_2\\_1986\\_francais.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/francais/traites/1_2_1986_francais.pdf).

(152) Voy. pour le détail des travaux préparatoires et une analyse critique de cette disposition : S. KARAGIANNIS, « Commentaire de l'article 29 de la Convention de Vienne de 1986 sur le droit des traités entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales », in O. CORTEN et P. KLEIN (dir.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article*, op. cit., pp. 1139-1245.

(153) *Le Grand Robert de la langue française*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 2001, t. II, p. 350.

assez étroitement liés s'agissant d'une organisation internationale. En ce qui concerne le sens « aptitude reconnue légalement », il va de soi que l'on a ici affaire à la grande distinction qui oppose organisations internationales et États. Les premières ont toujours une compétence spécialisée, délimitée et limitée, au contraire des États qui possèdent une compétence générale, la compétence de déterminer leur propre compétence, bref la fameuse *Kompetenzkompetenz* des publicistes allemands du XIX<sup>e</sup> siècle, laquelle n'est autre, en réalité, que la souveraineté.

Dans le contexte de l'article 198, on doit probablement entendre par « organisations internationales compétentes » les organisations internationales qui seraient juridiquement investies de pouvoirs dans le domaine de la lutte contre la pollution marine. En principe, la possession d'une telle compétence serait déduite du traité instituant une organisation internationale donnée. Toutefois, il est également possible que, formellement, aucun pouvoir de cet ordre ne soit prévu par ce traité mais que, dans la pratique, cette organisation internationale ait eu à se préoccuper de questions environnementales marines. À l'inverse, il est possible que le traité constitutif ait prévu *in abstracto*, au profit de l'organisation internationale, des compétences dans le domaine examiné mais que, pour plusieurs raisons, celle-ci n'ait jamais pu se doter d'une quelconque expertise en la matière. Elle serait, dans ce cas, juridiquement « compétente » mais, matériellement, incompétente. Or, la *ratio* de la référence faite par l'article 198 aux organisations internationales est assurément par essence pratique. Ce qui intéresse, du moins dans un premier temps, c'est la possibilité pour une organisation internationale de contribuer concrètement à la prévention des dommages environnementaux ou, si ceux-ci sont déjà produits, de contribuer à l'effacement de leurs néfastes conséquences. Un manque d'expertise et un manque de moyens matériels en la matière ferait, vu sous cet angle, que la transmission à une telle organisation des informations dont il s'agit serait au mieux un luxe superflu, au pire une perte de temps ; à un moment, on ne l'oublie pas, où il peut y avoir une urgence absolue pour agir et un impératif souci d'efficacité.

D'un autre côté, la transmission de l'information à une organisation internationale sans expertise et sans moyens peut, suivant les cas, se révéler, malgré tout, non totalement inutile dans la mesure où l'organisation pourrait prévenir, à son tour, ses États membres ou du moins ceux qu'elle jugerait « exposés » au dommage. Ce rôle de courroie de transmission peut, en particulier, se révéler avantageux au cas où l'État « connaissant » ne souhaite pas, pour des raisons politiques et diplomatiques (non-reconnaissance, rupture des relations diplomatiques, etc.), entrer directement en contact avec un État qu'il jugerait pourtant « exposé » au dommage environnemental.

Il est vrai, du reste, qu'une stricte lecture de l'article 198 n'oblige pas les « organisations internationales compétentes » ayant reçu l'information pertinente à transmettre celle-ci à d'autres États et, encore moins, à d'autres organisations internationales. Cette possibilité était cependant en germe dans

le projet initial du Kenya datant de 1974 (154) dans la mesure où l'article 10 de ce projet énonçait que « les États et les organismes internationaux compétents qui ont connaissance de cas de pollution ou de risque de pollution imminente du milieu marin s'en informent mutuellement ». Nombre de conventions thématiques imposent, toutefois, aux organisations internationales une telle obligation de transmission ultérieure de l'information reçue. Un exemple caractéristique est fourni par la Convention de Vienne sur la notification des accidents nucléaires. Dans un tel cas, l'Agence internationale de l'énergie atomique, « informe immédiatement les États Parties, les États membres, les autres États qui sont ou peuvent être physiquement touchés [...] et les organisations internationales intergouvernementales [...] pertinentes » (art. 4).

À leur tour, nombre de conventions régionales spécifient de manière explicite ce rôle de courroie de transmission que telle organisation, en principe nommément désignée par la convention, aura à jouer (155). Ainsi, par exemple, en se référant aux situations d'urgence, l'article 9, *litt.* b, de la Convention de Koweït énonce que « toute Partie contractante ayant connaissance d'une situation critique génératrice de pollution dans la zone maritime informe sans délai l'Organisation visée à l'article 16 ainsi que, par l'intermédiaire du secrétariat, toute Partie contractante qui pourrait être affectée par une telle situation critique ». Ici, l'information des « autres États » passe exclusivement par le secrétariat de cette « Organisation » qui, aux termes de l'article 16, est l'Organisation régionale pour la protection de l'environnement marin dont le siège se trouve dans la ville de Koweït. On notera cependant que ce cas de figure est assez rare car la plupart des conventions régionales, soit reproduisent, plus ou moins fidèlement, la disposition de l'article 198, soit offrent à l'État « connaissant » le choix entre prévenir les « autres États » directement ou par le biais de l'« Organisation ». Un bon exemple est, dans ce dernier cas, aussi bien la Convention d'Abidjan (art. 12, al. 2) que le Protocole d'Abidjan relatif à la coopération en matière de lutte contre la pollution en cas de situation critique (art. 7, § 2) (156). Contrairement bien sûr à l'article 198 CMB qui, du moins en théorie, n'offre aucun choix à l'État « connaissant ». Celui-ci avertit aussi bien les États « exposés » que les « organisations internationales compétentes ».

Il reste que certaines conventions régionales n'accordent aucun rôle à une quelconque organisation dans la mesure où l'information sera transmise directement par eux aux autres États contractants. La Convention d'Helsinki de 1992 fournit un exemple de cette hypothèse dans son article 13, para-

(154) *Supra*, note 118.

(155) Ce rôle peut ne pas être automatique. Il serait inconvenant que l'on n'accorde pas aux organisations internationales un pouvoir d'appréciation du (risque de) dommage ce qui éviterait, par exemple, que les « autres États » n'aient à mobiliser leurs forces, alors que la situation, de l'avis de l'organisation, ne le justifie pas. Ainsi aussi, voy. : N. NORDSTROM, « Managing Transboundary Environmental Accidents: The Duty to Inform », *op. cit.*, pp. 329-330.

(156) C'est aussi le cas des Conventions de Barcelone de 1976 et de 1995.

graphe 1<sup>er</sup>, alors même que la Commission pour la protection de l'environnement marin de la mer Baltique, la HELCOM, créée déjà par la Convention d'Helsinki de 1974, est particulièrement active dans la protection de l'environnement baltique. Suivant d'autres instruments, à l'instar du Protocole de La Valette, l'information environnementale sera transmise directement par ceux qui la collectent sur le « terrain » (capitaines, pilotes, etc.) « à l'État côtier le plus proche », mais aussi à l'État du pavillon ou d'immatriculation. Ici encore, le rôle des organisations internationales est virtuellement supprimé.

Exceptionnellement, il est concevable que l'« Organisation » ne joue que fort partiellement son rôle de courroie de transmission. Le meilleur — et, probablement, le plus consternant — exemple est celui de l'article IX du Protocole de Koweït relatif à la coopération en cas de situation critique (157). Il énonce, de manière caractéristique : « Chaque Partie contractante qui transmet des informations en application du présent Protocole peut restreindre leur diffusion. Dans ce cas, toute Partie contractante, ou le Centre (158), à qui cette information a été transmise ne le [*sic*] divulgue à aucune autre personne, aucun gouvernement ou aucune organisation publique ou privée sans avoir obtenu l'autorisation spéciale de la Partie contractante dont émane l'information » (159). On comprend, en revanche, mieux la confidentialité de certaines informations transmises dans un domaine autrement plus sensible pour la sécurité de l'État notifiant comme celui du nucléaire. Ainsi, suivant l'article 5, paragraphe 3, de la Convention de Vienne sur la notification des accidents nucléaires, « les informations reçues [...] peuvent être utilisées sans restriction, sauf si ces informations sont fournies à titre confidentiel par l'État Partie notificateur ».

*In fine*, pour en revenir à l'article 198 CMB, ce n'est pas tout à fait vrai que l'État « connaissant » assume, en vertu de cette disposition, l'obligation d'informer toutes les organisations internationales dans la mesure où il aura, dans ce domaine aussi, à effectuer une sorte de tri, notamment entre celles « compétentes » et celles qui le seraient moins ou pas du tout. En quelque sorte, le critère de compétence remplit peu ou prou, par rapport aux organisations internationales, la même fonction que le critère de l'exposition aux dommages remplit par rapport aux « autres États ». L'objectif est, chaque fois, de restreindre le cercle des entités auxquelles l'État « connaissant » aura à notifier le (risque de) dommage environnemental marin.

La difficulté en la matière consiste dans le fait que l'on assiste, ces dernières décennies, à une multiplication exponentielle des structures institutionnelles

(157) *RTNU*, vol. 1140, p. 237.

(158) Il s'agit du MEMAC (*Marine Emergency Mutual Aid Centre*) créé par l'article 3 du Protocole, ayant son siège à Manama et opérationnel depuis 1982.

(159) Pratiquement identique est la disposition de l'article 9 du Protocole de Djeddah relatif à la coopération en cas de situation critique. Un autre MEMAC est créé sur cette base qui, pour se distinguer du MEMAC du Protocole de Koweït, est habituellement appelé PERSGA/MEMAC. Opérationnel depuis 2006, il a son siège à Hurghada, en Égypte.

« compétentes » dans le domaine de protection de l'environnement (160). Presque toutes ont naturellement le statut d'organisations internationales ou, à tout le moins, sont adossées à de « vraies » organisations internationales. Il est clair, tout d'abord, qu'une organisation internationale peut couvrir un champ géographique sous-régional, régional ou universel et avoir des « compétences » générales en matière d'environnement ou bien des compétences spécifiques. L'article 198 CMB ne distinguant point, un nombre important d'organisations peuvent être candidates légitimes à la réception de la notification environnementale à laquelle cet article se réfère. Leur « compétence » peut varier d'ailleurs d'un cas de danger environnemental à l'autre (161). La charge pour l'État « connaissant » de faire le tri entre les organisations « compétentes » en la matière et les autres qui le seraient moins ou pas du tout peut se révéler une tâche délicate alors même que, on le répétera, l'État devra, assez souvent, agir dans l'urgence pour transmettre la bonne information aux intéressé(e)s, voire même pour faire lui-même matériellement face au danger de pollution le menaçant.

Cela dit, si nombre de conventions régionales reproduisent la référence générale de l'article 198 aux « organisations internationales compétentes », d'autres désignent nommément, comme on l'a vu, une organisation internationale qui sera seule bénéficiaire de l'information critique. Ainsi, pour la Convention de Barcelone, l'« Organisation » à laquelle se réfère son article 9, paragraphe 2, est, suivant son article 17, le PNUE. D'ailleurs, le projet du Kenya du 23 juillet 1974, qui, comme on l'a vu, a servi de matrice à l'actuel article 198, comportait un article 11 aux termes duquel « le Programme des Nations Unies pour l'environnement servira de cadre général polyvalent pour la coordination, l'examen et l'orientation de l'ensemble des activités des États et des organisations intergouvernementales et non gouvernementales qui risquent de nuire à la qualité du milieu marin ».

À l'occasion, la question peut se poser de savoir comment concilier le cas de conventions indiquant nommément une organisation internationale à laquelle l'information critique devra être transmise avec le cas de la Convention de Montego Bay qui, dans son article 198, impose que cette information soit transmise à toutes les « organisations internationales compétentes ». On part bien sûr du principe que l'organisation nommément désignée dans telle ou telle convention régionale est forcément « compétente ». Mais est-elle la seule ? Que faire, plus particulièrement, d'autres organisations, soit régionales, soit universelles qui, elles aussi, pourront avoir des compétences, tant

(160) Cf. R. R. CHURCHILL et G. ULFSTEIN, « Autonomous Institutional Arrangements in Multilateral Environmental Agreements: A Little-Noticed Phenomenon in International Law », *A.J.I.L.*, 2000, pp. 623-659.

(161) Ainsi, par exemple, en cas de « marée noire » qui mettrait en danger important des espèces animales, le Comité permanent de la Convention de Berne du 19 septembre 1979 relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe (*RTNU*, vol. 1284, p. 218) devrait pouvoir être considéré comme « compétent ». Dans d'autres hypothèses de pollution, probablement pas.

juridiques que matérielles, dans le domaine environnemental concerné ? Il convient de ne pas oublier que la grande majorité des États parties à une convention régionale sur la protection de l'environnement marin seront également parties à la Convention de Montego Bay.

En réalité, il sera difficile de considérer que notifier le (risque de) dommage à la seule organisation désignée par une convention régionale dispense un État « connaissant » de toute obligation de le notifier aux autres « organisations internationales compétentes ». D'une manière ou d'une autre, le PNUE se trouvera au centre de telles affaires, soit au titre d'organisation nommément désignée par telle ou telle convention (c'est assez souvent le cas), soit au titre d'« organisation compétente » au sens de l'article 198. Mais, évidemment, il n'est pas la seule organisation de cette catégorie et, en dépit de ce que prévoyait le projet initial du Kenya, on pourrait penser, par certains côtés, que l'organisation universelle compétente en la matière serait plutôt l'OMI (162). Elle est d'ailleurs explicitement désignée comme telle dans certaines conventions universelles de protection de l'environnement marin (163). Logiquement, du reste, la Convention sur la notification des accidents nucléaires désigne comme organisation internationale à laquelle l'information doit parvenir l'Agence internationale de l'énergie atomique.

Une autre question qui peut se poser par rapport à l'obligation d'informer les « organisations internationales compétentes » est de savoir si l'État « connaissant » doit être lui-même membre de celles-ci. Rien n'indique, à première vue, dans l'article 198, l'existence d'une telle condition (164). Toutefois, rien n'indique non plus qu'un État non membre d'une organisation internationale soit tenu de lui transmettre quelque information que ce soit. La difficulté, sur ce point, est plus générale et, en principe, bien connue. Une organisation internationale est le résultat de la volonté juridique d'un certain nombre d'États, et il est manifeste que, en vertu du principe « *pacta tertiis* » dont on a déjà parlé, cette volonté ne peut être opposée à celle d'un État qui n'a jamais souhaité ou pu adhérer à cette organisation ou même avoir le moindre contact avec elle.

Certes, on connaît, en la matière, l'opposabilité aux tiers de la personnalité juridique de l'Organisation des Nations Unies ainsi que cela résulte clairement de l'avis consultatif de la C.I.J. émis le 11 avril 1949 dans l'affaire de la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies (Affaire Ber-*

(162) Ainsi, explicitement, N. NORDSTROM, « Managing Transboundary Environmental Accidents: The Duty to Inform », *op. cit.*, p. 311 ; et, implicitement, D. M. ONG, « The 1982 UN Convention on the Law of the Sea and Marine Environment Protection », in M. FITZMAURICE, D. ONG et P. MERKOURIS (dir.), *Research Handbook on International Environmental Law*, Cheltenham, Elgar, 2010, pp. 567-585, spéc. p. 574. Voy. aussi pour un plaidoyer *pro domo* Secretariat of the International Maritime Organization (IMO), *Implications of the United Nations Convention on the Law of the Sea for the International Maritime Organization (LEG/MISC.6)*, Londres, 2008, pp. 53-54, et annexe.

(163) Art. 5 (2) de la Convention de Londres de 1990 combiné avec son article 2 (2).

(164) Ainsi le *Virginia Commentary*, *op. cit.*, p. 83 ; T. STEPHENS, « Article 198 Commentary », *op. cit.*, n° 1.

*nadotte*). L'avis justifie cette opposabilité par le fait que les États membres des Nations Unies, « représentant une très large majorité des membres de la communauté internationale, avaient le pouvoir, conformément au droit international, de créer une entité possédant une personnalité internationale objective — et non pas simplement une personnalité reconnue par eux seuls » (165). On peut ajouter aussi la vocation universelle de cette organisation ainsi que son objectif principal, le maintien de la paix, qui semble bien mériter une mise entre parenthèses de la règle « *pacta tertiis* ».

Toutefois, alors même qu'il serait impossible de transposer la jurisprudence de 1949 à l'ensemble des organisations internationales, dépourvues manifestement des sublimes qualités dont *Bernadotte* dote l'ONU, il serait également risqué d'effectuer une telle transposition au profit de celles parmi les organisations internationales que l'on appelle organisations de la famille des Nations Unies, en clair des organisations internationales à vocation universelle liées à l'ONU par des liens conventionnels de coopération. *Bernadotte* ne se transmet ni par héritage ni par mariage. De cette manière, certaines des organisations internationales qui ont, pour le moins, développé une grande expertise en matière de lutte contre les pollutions marines peuvent se trouver exclues du champ d'application de l'article 198 CMB pour peu que l'État « connaissant » ne soit pas (ou plus) un de leurs membres.

On ne pourrait, en tout cas, raisonnablement soutenir que la référence de l'article 198 aux « organisations internationales compétentes » signifie une sorte d'incorporation de l'ensemble de ces organisations et, plus particulièrement, de leurs traités constitutifs dans le cadre juridique de la Convention de Montego Bay entraînant, dans les faits, le *membership* de tout État partie à la Convention aux différentes « organisations internationales compétentes » ou, à tout le moins, l'opposabilité juridique de celles-ci aux États non membres. Il est vrai, en attendant, que l'incorporation par renvoi est une vieille technique du droit international des traités (166), et que la Convention sur le droit de la mer ne dédaigne point cette technique cependant que deux conditions semblent régir la matière de l'incorporation par renvoi : une certaine modération et une certaine précision. Concernant la modération, il est inconcevable que, au détour d'une phrase, les rédacteurs de l'article 198 aient jamais caressé l'idée de faire adhérer en masse les États parties aux dites organisations dont plusieurs d'ailleurs ne pourraient même pas, au vu de leurs règles statutaires, accueillir en leur sein la plupart des États parties à la Convention de Montego Bay. Il est de même peu concevable que ces organisations puissent, par la seule grâce de l'article 198, voir leur personnalité juridique devenir opposable aux États tiers juste parce que ceux-ci auront eu l'heureuse idée de ratifier la Convention de Montego Bay. Puis,

(165) *Rec.*, 1949, p. 185.

(166) *Voy.*, entre autres, M. FORTEAU, « Les renvois inter-conventionnels », *A.F.D.I.*, 2003, pp. 71-104.

concernant la condition de la précision, force est d'indiquer que, si tout ne peut être clarifié par une disposition conventionnelle incorporant, par la technique du renvoi, des règles d'autres traités internationaux, un minimum de précision sera toujours nécessaire ne serait-ce que pour permettre à l'État partie de savoir à peu près par rapport à quoi il s'engage. Or, on a pu voir que tel n'est vraisemblablement pas le cas de la référence aux « organisations internationales compétentes ».

On pourrait aussi invoquer la question de la définition de l'organisation internationale. Probablement, une condition majeure est ici déterminante. La possession par une telle entité de la personnalité juridique tant et si bien que l'on pourrait mettre en doute la pertinence de l'article 198 lorsque compétent est un organisme international sans personnalité propre. Sauf que ce problème est un faux problème parce que, dans l'immense majorité des cas, un organisme international sans personnalité juridique propre sera dépendant d'une « vraie » organisation internationale quitte à ce qu'il bénéficie d'une large autonomie d'action. Cela tombe d'ailleurs excellemment. L'un des principaux organismes en ce sens est, notoirement, le PNUE. D'une certaine manière donc, pour autant que la référence de l'article 198 aux « organisations internationales compétentes » s'adresse en grande partie au PNUE, les difficultés évoquées auparavant (*membership*, opposabilité de personnalité juridique, etc.) disparaissent totalement.

## ii. *Le cas particulier de l'Union européenne*

On ne pourrait clore les développements sur les « organisations internationales compétentes » sans évoquer le cas de certaines organisations internationales qui peuvent devenir parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Cette possibilité est reconnue par l'article 305, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. f*, de la Convention qui renvoie, pour les détails nécessaires, à l'annexe IX de celle-ci. Aux fins de l'article 1 de cette annexe, « on entend par "organisation internationale" une organisation intergouvernementale constituée d'États qui lui ont transféré compétence pour des matières dont traite la Convention, y compris la compétence pour conclure des traités sur ces matières ». L'article 3 de l'annexe spécifie que l'organisation ne peut confirmer la Convention que si la majorité de ses États membres l'ont déjà ratifiée mais, évidemment, la principale condition est que l'organisation dispose de compétences dans une ou plusieurs matières dont traite la Convention. Or, en dépit de la généralité des termes utilisés, qui peuvent faire penser qu'un certain nombre d'organisations internationales auraient pu être concernées (167), le doute n'est pas

(167) Certains traités n'hésitent plus à se référer explicitement à la Communauté et, plus récemment, à l'Union européenne. Voy. sur cette évolution : S. KARAGIANNIS, « Participation et représentation de l'Union européenne dans certaines organisations internationales. Quelques aspects juridiques », in E. MONDIELLI et A.-S. GOURDIN (dir.), *Le droit des relations extérieures de l'Union européenne après le traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 109-153.

permis (168). L'annexe IX tout entière a été conçue, non sans quelques difficultés, il est vrai (169), dans le but de permettre l'adhésion de la Communauté économique européenne.

Il est bien connu que, pendant longtemps, le partage des compétences entre la Communauté et ses États membres, pouvait souffrir d'une certaine absence de clarté, laquelle étonnait et, pour ainsi dire, agaça (170) parfois les cocontractants de la Communauté qui, plus ou moins systématiquement, exigeaient que la Communauté soumette, avant la confirmation par elle d'un traité international, une liste de domaines pour lesquelles elle était compétente. C'est ce qu'exige, dans la même veine, l'annexe IX en vertu d'une clause que l'on trouve aussi dans d'autres traités : « L'organisation internationale et ses États membres Parties à la Convention notifient promptement au dépositaire toute modification de la répartition des compétences [...] y compris les nouveaux transferts de compétence » (art. 5, § 4).

D'une certaine manière, le partage des compétences entre l'Union et ses États membres a été clarifié grâce aux articles 2 à 6 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne [TFUE]. Ainsi, suivant l'article 3, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. d*, de ce Traité, l'Union dispose d'une compétence exclusive dans le domaine de « la conservation des ressources biologiques de la mer dans le cadre de la politique commune de la pêche », compétence exclusive déjà reconnue par le passé par la jurisprudence communautaire (171). La difficulté est de savoir si cette compétence peut être vue comme touchant l'environnement et, plus particulièrement, la problématique des dommages environnementaux marins dont traite l'article 198 CMB.

Il est difficile *a priori* de faire une distinction absolue entre conservation des ressources biologiques marines et protection de l'environnement marin dans la mesure où toute dégradation de ce dernier se répercute quasi automatiquement sur la conservation des ressources biologiques marines. Les liens établis, dans la Convention de Montego Bay, entre conservation des ressources biologiques et protection de l'environnement existent, même s'ils ne semblent pas nombreux ni systématiques. Ainsi, par exemple, les mesures prises par les États côtiers dans leur ZEE en vue de la conservation des ressources biologiques « visent aussi à maintenir ou rétablir les stocks des espèces exploitées

(168) Cf. D. M. GALLIGAN, « Wrapping Up the UNCLOS III "Package" : At Long Last the Final Clauses », *Virginia Journal of International Law*, 1980, pp. 347-416, spéc. pp. 401-402.

(169) Cf. A. W. KOERS, « Participation of the European Economic Community in a New Law of the Sea Convention », *A.J.I.L.*, 1979, pp. 426-443.

(170) « Inquiétait » écrivait Daniel Vignes (« La participation d'entités non étatiques à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer », in Société française pour le droit international, Colloque de Rouen, *Perspectives du droit de la mer à l'issue de la 3<sup>e</sup> Conférence des Nations Unies*, Paris, Pedone, 1984, pp. 93-99, spéc. p. 90).

(171) *Cornelis Kramer et autres*, affaires jointes 3, 4, et 6-76, arrêt du 14 juillet 1976, *Rec.*, p. 1279. Cela est, du reste, explicitement affirmé dans la déclaration de 1998 de la Communauté accompagnant le dépôt de son instrument de confirmation de la Convention (*Bulletin du droit de la mer*, n° 37, 1998, p. 8).

à des niveaux qui assurent le rendement constant maximum, eu égard aux facteurs écologiques [...] pertinents » (art. 61, § 3). Inversement, lorsqu'elle parle de la protection de l'environnement marin, la Convention n'oublie pas les organismes qui y vivent même si, à l'évidence, tous n'ont pas une valeur commerciale établie et ne pourront donc relever de la politique commune de la pêche de l'Union européenne. Ainsi, l'article 194, paragraphe 5, CMB énonce que les mesures prises en vue de la préservation du milieu marin « comprennent les mesures nécessaires pour protéger et préserver les écosystèmes rares ou délicats, ainsi que l'habitat des espèces et autres organismes marins en régression, menacés ou en voie d'extinction ». Cela dit, la conservation des ressources et la protection de l'environnement sont deux notions qui sont loin d'être identiques, puisque la première peut être mise en danger même en l'absence d'une catastrophe environnementale « ordinaire », par exemple à cause de la surexploitation des ressources. Surtout, l'optique des deux impératifs est assez différente. La conservation des ressources biologiques obéit, malgré tout, à une logique fonctionnelle et utilitariste (172), ce qui n'est pas forcément le cas de la protection de l'environnement (173). En d'autres termes, le lien entre conservation des ressources et protection environnementale ne semble pas être d'une solidité telle que l'on puisse s'appuyer sur celui-ci pour déduire une compétence communautaire exclusive dans le domaine de l'environnement marin du seul fait que l'Union possède une telle compétence dans le domaine de conservation des ressources biologiques marines (174).

Devant cette impossibilité, on recourra à l'article 4, paragraphe 2, *litt. e*, TFUE qui fait de l'« environnement » l'un des principaux domaines de compétences partagées entre l'Union et ses États membres. Il tombe sous le sens que, par « environnement », cette disposition couvre également le cas de l'environnement marin, du moins dans ces zones maritimes qui relèvent de la souveraineté des États membres, comme la mer territoriale et les eaux intérieures (175). Certes, s'agissant d'une compétence partagée, il ne sera pas tou-

(172) Ainsi, entre autres, Ulrich Beyerlin qui estime, de surcroît, que l'article 194, § 5, de la Convention, que l'on vient de citer, détonne sur le régime de la Convention « *on marine living resources [which], in its entirety, appears to be rather exploitation-oriented and thus utilitarian in character* » (« New Developments in the Protection of the Marine Environment: Potential Effects of the Rio Process », *ZaōRV*, 1995, pp. 544-579, spéc. p. 551).

(173) Même si un certain anthropocentrisme n'est, en réalité, jamais très loin...

(174) Un exemple caractéristique de dissociation des deux notions est fourni par la loi italienne n° 61 du 8 février 2006 relative à l'établissement d'une zone de protection écologique au-delà de la limite extérieure de la mer territoriale qui exclut, dans son article 2, § 4, toute application aux activités de pêche (*Bulletin du droit de la mer*, vol. 61, 2006, p. 98). Voy. aussi sur la question, Guillermo Cano pour qui « *environmental law and natural resources law do not have the same goals and contents, although in some fields they overlap* » (G. CANO, « Trends in International Environmental Law with Particular Reference to the Western Hemisphere », in R.-J. DUPUY (dir.), *L'avenir du droit international de l'environnement*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1985, pp. 401-418, spéc. p. 402).

(175) Si un État membre possède une ZEE, les compétences environnementales de l'Union peuvent également s'y étendre. Toutefois, cela n'est pas précisé dans la Déclaration de la Communauté européenne en 1998 comme cela est, en revanche, précisé par rapport à la conservation des ressources biologiques, compétence communautaire qui « s'applique aux eaux relevant de la juridiction nationale en matière de pêche et à la haute mer ».

jours certain qui, l'Union ou ses États membres, pourra exercer, à un moment donné, une telle compétence car, aux termes de l'article 2, paragraphe 2, TFUE, « les États membres exercent leur compétence dans la mesure où l'Union n'a pas exercé la sienne », et « les États membres exercent à nouveau leur compétence dans la mesure où l'Union a décidé de cesser d'exercer la sienne ». Sans oublier d'ailleurs l'éventuelle interférence du principe de subsidiarité auquel le Traité de Lisbonne donne volontiers une nouvelle dimension en faisant intervenir, sous certaines conditions, les Parlements nationaux.

Il n'empêche, même potentiellement, l'Union peut se retrouver, dans le cadre de l'article 198 CMB, dans la position d'une « organisation internationale compétente ». Théoriquement, d'ailleurs, si l'Union a exercé sa compétence dans le domaine environnemental concerné, seule elle devrait faire l'objet de l'information au sujet du (risque de) dommage de la part de l'État « connaissant ». Toutefois, dans l'urgence dans laquelle ce dernier risque bien de se trouver, il n'aura guère le loisir ni, on peut présumer, l'envie, de vérifier si, et dans quelle mesure, l'Union a effectivement exercé (et continue d'exercer) sa compétence environnementale. Au demeurant, au cas où le partage des compétences serait différent suivant les différentes sources de pollution marine, il se pourrait que la qualification juridique du (risque de) dommage ne soit pas suffisamment établie faute, entre autres, d'une connaissance suffisante des causes de la pollution dans les premières étapes de sa manifestation.

Aussi bien, l'éclairage apporté par la déclaration communautaire de 1998 apparaîtra comme assez obscur aux yeux de quiconque ne maîtrise pas suffisamment les subtilités du droit de l'Union. Il y est dit que, « en ce qui concerne les dispositions relatives [...] à la prévention de la pollution marine, figurant *inter alia* dans l[a] Partie XII de la Convention, la Communauté détient une compétence exclusive seulement dans la mesure où ces dispositions de la Convention ou les instruments juridiques adoptés en exécution de celle-ci affectent des règles communautaires existantes (176). Lorsque des règles communautaires existent, mais ne sont pas affectées, notamment en cas de dispositions communautaires ne fixant que des normes minimales, les États membres ont compétence sans préjudice de celle de la Communauté à agir dans ce domaine. Dans les autres cas, la compétence relève de ces derniers ».

Il reste que l'Union ne pourra être en même temps, dans le cadre de l'article 198, partie « exposée » au (risque de) dommage et « organisation internationale compétente ». En effet, si, en vertu des traités qui l'instituent et

(176) Affirmation qui ne semble pas tout à fait correcte déjà du point de vue du droit de l'Union. Il faudrait probablement spécifier qu'il s'agit de « règles communautaires existantes » conférant une compétence exclusive à l'Union. À moins que les rédacteurs de cette déclaration ne fassent ici allusion à la jurisprudence *Casagrande* de la Cour de justice suivant laquelle le fait qu'une politique donnée ne relève pas de la compétence de l'Union ne signifie pas que les États membres puissent adopter des mesures portant incidemment atteinte à une autre politique qui, elle, relèverait de la compétence de l'Union (aff. 9-74, arrêt du 3 juillet 1974, *Rec.*, p. 773). Cela compliquerait singulièrement la chose pour un État « connaissant » non membre de l'Union.

des actes de droit dérivé pertinents, elle a compétence pour combattre tel type de pollution marine, elle pourra être traitée par l'État «connaissant» comme «État» «exposé». Si elle n'a pas compétence, elle ne peut être partie à la Convention mais, en même temps, on voit mal comment elle pourra prétendre au statut d'«organisation internationale compétente» (si ce n'est, le cas échéant, de manière oblique, par application de la jurisprudence *Casa-grande*, citée). Faute de compétence, l'Union perd sur les deux tableaux, celui de partie contractante et celui d'organisaiton internationale compétente.

À supposer maintenant que l'Union a compétence pour lutter contre tel type de pollution marine, se posera à nouveau la question délicate, que l'on a déjà vue : est-ce que l'Union possède un territoire propre à elle ? Est-ce que, du moins dans les cas où elle est compétente de manière exclusive ou partagée, la somme des territoires de ses États membres constituent son propre territoire ? On connaît déjà la réponse à cette question, réponse négative, que donne la Convention de Vienne de 1986. Certes, cette Convention n'est toujours pas en vigueur, mais il semble que, en dépit des quelques débats enregistrés au sein de la Commission du droit international, cette solution correspondrait au droit coutumier en la matière. Par ailleurs, peu importe que l'Union n'ait toujours pas conclu cette Convention. Indépendamment même du fait qu'elle semble, elle-même, reconnaître le caractère coutumier de nombre de ses dispositions (177), ce qui, en fin de compte, s'avère déterminant est plutôt le point de vue de la communauté internationale et, plus particulièrement, celui de l'État non membre de l'Union qui «connaît» le (risque de) dommage et souhaite s'acquitter de son obligation internationale en le notifiant à qui de droit. Il est évident qu'un tel État ajustera son comportement matériel et juridique en fonction des règles du droit international général et de celles de la Convention de Montego Bay, point de celles propres au droit de l'Union.

D'ailleurs, sauf une exception (178), le TFUE ne se réfère qu'au territoire des États membres et n'envisage jamais l'ensemble des territoires nationaux comme une sorte de territoire de l'Union. Il ne faut point, en l'occurrence, confondre champ d'application territoriale des traités instituant l'Union et territoire de l'Union. Or, comme on l'a vu précédemment, en l'absence de territoire «exposé» aux calamités environnementales marines, on ne peut concevoir un «État» en tant que destinataire de l'information dont traite l'article 198 CMB. De ce point de vue, entre autres, l'Union européenne semble bien condamnée à devoir rester «organisation internationale», «compétente» ou pas, suivant les cas, et ne jamais pouvoir se hisser au rang d'«État». Ce qui ne serait, en fin de compte, qu'une vulgaire lapalissade, ne trouverait-on dans l'annexe IX de la CMB certaines

(177) Selon la Cour de justice, «bien qu'elle ne lie ni la Communauté ni tous les États membres, une série de dispositions de la Convention de Vienne [de 1986...] reflète les règles du droit international» (*Racke*, aff. C-162/96, arrêt du 16 juin 1998, *Rec.*, p. I-3655, point 24).

(178) Art. 153, § 1<sup>er</sup>, *litt. g*, se référant aux «conditions d'emploi des ressortissants des pays tiers se trouvant en séjour régulier sur le territoire de l'Union».

dispositions poussant à une assimilation des organisations internationales de l'annexe IX à des États parties et, notamment, le fait que, « en ce qui concerne les matières pour lesquelles ses États membres Parties à la Convention lui ont transféré compétence, une organisation internationale exerce les droits et s'acquitte des obligations qui autrement seraient ceux de ces États en vertu de la Convention. Les États membres d'une organisation internationale n'exercent pas la compétence qu'ils lui ont transférée » (art. 4, § 3) (179).

D'autres dispositions s'emploient, néanmoins, à fortement relativiser cette impression que cette dernière disposition peut créer. Aussi, suivant l'article 4, paragraphe 5, de l'annexe IX, « la participation d'une organisation internationale ne confère à ses États membres qui ne sont pas Parties à la Convention aucun des droits prévus par celle-ci ». Même si cette disposition ne concerne plus l'Union européenne, tous ses États membres ayant fini par accéder à la Convention (180), l'appliquer au cas des organisations internationales de l'annexe IX aurait pu avoir comme conséquence d'exclure les éventuels États membres non parties à la Convention du bénéfice de l'information dont parle l'article 198, hypothèse qui, on l'a vu, ne tient pas d'un point de vue juridique et qui, de surcroît, pourrait s'avérer catastrophique pour le milieu marin. À supposer, malgré tout, que l'article 4, paragraphe 5, de l'annexe IX soit un exemple concret de l'« intention » des États parties à la Convention d'exclure les États tiers mais membres de l'Union du bénéfice de l'article 198, il resterait que cette « intention » ne couvrirait pas les territoires des États tiers mais membres de l'Union sur lesquels ne s'appliquerait pas le droit de l'Union. Par exemple, durant la période allant du 1<sup>er</sup> avril 1998 au 16 novembre 2004, lorsque le Danemark, contrairement à la Communauté européenne (181), n'était pas encore partie à la Convention de Montego Bay, une catastrophe environnementale menaçant les côtes du Danemark n'aurait pas dû pouvoir lui être communiquée, sauf si celle-ci menaçait plus particulièrement les côtes des Îles Féroé, archipel danois exclu de toute application du droit de l'Union (182) ! *Quod — tout de même — absurdum est.*

La zone grise impliquée par la participation de l'Union européenne à la Convention de Montego Bay trouve par ailleurs, en ce qui concerne l'article 198, certains prolongements en matière contentieuse. Il est certain que l'Union ne pourrait jamais porter un tel contentieux devant la C.I.J. pour l'excellente raison que le Statut de cette dernière ne prévoit nullement l'accès à son prétoire pour des entités autres que des États et que, évidemment, la

(179) Voy. aussi l'art. 1<sup>er</sup>, § 2, (2), CMB.

(180) Toutefois, on ne peut jamais exclure qu'un État membre dénonce la Convention ou qu'un État ne souhaitant pas ratifier la Convention (la Turquie, par exemple) finisse par adhérer à l'Union européenne.

(181) Durant des périodes variables, cela aurait pu concerner d'autres membres de l'Union aussi (Belgique, Lettonie, Lituanie, Luxembourg) à ceci près que ces États ne possédaient pas de territoires auxquels le droit de l'Union était inapplicable.

(182) Aujourd'hui, art. 355, § 5, *lit.* a, TFUE.

Convention de Montego Bay n'aspire aucunement à réviser ledit Statut. En revanche, l'accès de l'Union au T.I.D.M. (183) ou encore aux tribunaux arbitraux des annexes VII (art. 13) et VIII (art. 4) de la Convention semble garanti.

Il n'en reste pas moins que ce qui vaut pour la Convention de Montego Bay ne vaut pas forcément pour telle ou telle convention régionale sur l'environnement marin. Or, lorsque les conditions qu'elles posent sont réunies, certaines de ces conventions permettent, soit à des « organisations intergouvernementales d'intégration régionale » (184), soit à des « organisations d'intégration économique régionale » (185), soit encore à des « organisations régionales d'intégration économique » (186) de devenir parties à ces instruments. La Convention d'Helsinki de 1992 se réfère, elle, à « la Communauté économique européenne et toute autre organisation d'intégration économique régionale », en tant que parties potentielles (art. 35, § 4). Il en va de même de la Convention de Barcelone. Toutefois, la plupart des conventions régionales ne laissent pas entrevoir comment l'Union européenne ou telle autre « organisation » pourra être traitée par rapport à la diffusion de l'information environnementale critique. Elles se bornent à prendre position sur la question du droit de vote ou encore sur les conditions d'adhésion de l'Union. Seule la Convention d'Helsinki de 1992 semble prendre la mesure du problème de la participation de l'Union. Elle prévoit que, « si une organisation d'intégration économique régionale a des compétences limitées, les modalités et conditions de sa participation peuvent être convenues entre la Commission (187) et l'organisation intéressée » (art. 35, § 2).

Sinon, dans le cadre des conventions régionales, nombre de questions concernant la transmission d'informations au sujet d'un (risque de) dommage environnemental se poseront en des termes analogues que dans le cadre de la Convention sur le droit de la mer. Ainsi, en prenant l'exemple de la Convention de Barcelone, on pourra, entre autres, se demander comment un État « connaissant » doit réagir lorsque le danger menace les eaux d'un territoire appartenant, du moins en partie, à l'Union européenne mais relevant de la souveraineté d'un État non partie à la Convention de Barcelone (Gibraltar, zones britanniques à Chypre). Ou encore comment réagir face à des territoires appartenant à un État membre de l'Union, mais revendiqués en même temps par un État non membre de l'Union (certains rochers grecs revendiqués par la Turquie, îlot de Persil disputé à l'Espagne par le Maroc, etc.).

(183) Annexe VI (art. 20, § 1<sup>er</sup>) et Règlement du Tribunal (art. 57, § 2). L'Union a été partie à une affaire portée devant le Tribunal de Hambourg (*Conservation et exploitation durable des stocks d'espadon dans l'océan Pacifique Sud-Est*) laquelle fut réglée à l'amiable par les deux parties (Union européenne et Chili). Voy. l'ordonnance 2009/1 du 15 décembre 2009 rayant l'affaire du rôle du T.I.D.M.

(184) Convention de Nairobi de 1985, art. 26. L'Union européenne n'est pas partie.

(185) Convention de Carthagène, art. 25. Bien qu'ayant signé cette Convention en 1983, l'Union n'y a pas adhéré.

(186) Convention OSPAR, art. 25, *litt. d.*

(187) Il s'agit de la HELCOM, qui gère la Convention d'Helsinki.

Enfin, tout comme l'Union européenne peut difficilement se vivre comme « État » au sens passif, c'est-à-dire comme destinataire de l'information de l'article 198 en dehors de son éventuelle qualité d'« organisation internationale compétente », de même, elle pourra difficilement prétendre à la qualité d'« État » au sens actif, c'est-à-dire en tant que partie à la Convention connaissant le (risque de) dommage écologique et, dans ce cas, obligée de diffuser cette information. Mille détails dans les différentes conventions que l'on a étudiées militent en faveur d'une solution négative. On n'en mentionnera qu'un seul. Comment l'Union pourrait-elle jamais, en l'état actuel de son droit, obliger les capitaines de navires arborant son pavillon à lui rapporter tout incident de pollution en mer à partir du moment où il n'y a pas, tout bonnement, de pavillon d'Union européenne ? Décidément, l'adhésion de l'Union à des conventions sur le droit de la mer et sur la protection de l'environnement marin est loin d'être exempte de complications. Toutes n'ont probablement pas été vues par les négociateurs des instruments pertinents.

## II. — LE DOMMAGE À NOTIFIER

Le dommage que les États parties à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer s'engagent, en vertu de l'article 198, à notifier à certaines catégories d'États et d'organisations internationales n'est, bien entendu, pas défini, en tant que tel, dans cette disposition. Des interrogations sont, de ce fait, légitimement suscitées d'autant plus que non seulement le dommage réel mais également le risque de dommage devront être notifiés (A). Les caractéristiques de cette notification ne sont par ailleurs nullement mieux mises en lumière que les conséquences, notamment contentieuses, d'une absence de notification (B).

### A. — *Caractéristiques du dommage*

L'article 198 couvre deux hypothèses, celle où le dommage environnemental marin est devenu une réalité et celle où il n'y a encore qu'un risque que le dommage se produise. Avant, néanmoins, d'étudier les notions, parfois fuyantes, de dommage effectif et de dommage virtuel (b), il est impératif d'examiner dans quelles zones maritimes doit se produire le dommage ou bien doit être craint un risque de dommage pour que ceux-ci soient notifiés par l'État qui les « connaît » à certains « autres États » et aux organisations internationales « compétentes » (a).

#### a. — *Questions relatives à l'emplacement géographique du dommage à notifier*

Qu'il s'agisse d'un dommage déjà existant ou bien d'un dommage imminent, l'article 198 CMB envisage, de toute façon, des dommages affectant le milieu marin. Nul besoin de chercher à définir ce que l'on entend par « milieu

marin», expression que la Convention affectionne particulièrement aux dépens d'expressions équivalentes et, d'une certaine manière, plus proches du langage courant comme, par exemple, «environnement marin». En revanche, à défaut de spécifications géographiques particulières, on peut estimer que toute zone maritime reconnue par la Convention de Montego Bay doit être considérée comme envisagée par l'article 198 en tant que zone où le dommage s'y produisant ou s'y faisant craindre doit être notifié aux autres États. Il s'agira aussi bien des zones soumises à la souveraineté de l'État côtier que de celles non soumises à celle-ci. Dans ce dernier cas, peu importe si l'État côtier peut exercer telle ou telle sorte de juridiction fonctionnelle (zone contiguë, zone archéologique, ZEE, plateau continental, etc.) ou pas (haute mer, Zone internationale des fonds marins). Concernant au demeurant les eaux soumises à la souveraineté côtière, il sera intéressant de noter que même une zone comme les eaux intérieures — que la Convention hésite de manière générale à réglementer —, relève implicitement de la sphère d'application géographique de l'article 198 (188).

Toutefois, certains instruments régionaux adoptent, sur ce point, une attitude bien frileuse (189). Cela caractérise surtout les conventions les plus anciennes. Un exemple d'une telle attitude est fourni, parmi bien d'autres, par l'article 2, *litt. b*, de la Convention de Koweït (190). Aux termes de cette disposition, «la zone maritime [d'application de la Convention] ne comprend pas les eaux intérieures des États Parties, sauf dispositions contraires de la présente Convention ou d'un de ses protocoles». Or, justement, l'article IV, paragraphe 2, du Protocole de Koweït concernant la coopération régionale en matière de lutte contre la pollution par les hydrocarbures et autres substances nuisibles en cas de situation critique, prévoit que «les ports, rades, estuaires, baies et lagons peuvent être assimilés à la zone maritime au point de vue des mesures prises pour faire face à une situation critique si la Partie

(188) Ainsi aussi R. LAGONI, «Die Abwehr von Gefahren für die marine Umwelt», in *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Umweltschutz im Völkerrecht und Kollisionsrecht*, Heidelberg, Müller Juristischer Verlag, 1992, pp. 87-152, spéc. p. 122.

(189) Il n'y a que la Convention d'Antigua, non encore en vigueur, à accorder son champ d'application géographique à celui de l'article 198 CMB. Son article 2, § 1<sup>er</sup>, dispose que «*el ámbito de aplicación del presente convenio comprenderá los espacios marítimos del Pacífico Nordeste, definidos de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*».

(190) Voy. aussi l'article 1, § 2, de la Convention de Carthagène, l'article 1, § 2, de la Convention de Barcelone de 1976 (abrogé par la Convention de Barcelone de 1995), ou encore l'article 1 de la Convention d'Helsinki de 1974 (mais pas de la Convention d'Helsinki de 1992). Il en va ainsi également de la Convention de Bucarest dont l'article 1, § 2, définit la zone d'application de la Convention comme étant la mer territoriale et la ZEE des États contractants. L'article 1, § 2, de la Convention de Nouméa exclut, lui, tant les eaux intérieures que les eaux archipélagiques des États parties «sauf disposition contraire de l'un quelconque des protocoles à la présente Convention». En revanche, la Convention d'Abidjan est davantage inclusive en ce qui concerne son champ d'application géographique même si les termes utilisés dans son article 1 peuvent laisser un juriste rigoureux un peu perplexé («La présente Convention s'applique au milieu marin, aux zones côtières et aux eaux intérieures connexes relevant de la juridiction des États parties»).

contractante intéressée en décide ainsi » (191). Il ne faut pas, toutefois, voir dans cette disposition une quelconque extension *ratione loci* de l'obligation de notifier des situations critiques. Au contraire, faute d'une décision nationale explicite, valant, peut-être, pour une certaine période uniquement et même prise, s'il le faut, au cas par cas par la partie contractante concernée, des zones maritimes sont soustraites au champ d'application qui est celui de l'article 198 CMB. Un conflit *ratione loci* entre ces deux obligations, celle de l'article 198 et celle de l'article IV du Protocole, n'est pas à exclure. Or, il conviendra de donner la primauté à la première, celle, en d'autres termes, qui est la plus à même de protéger le milieu marin dans la région concernée (192).

Il est par ailleurs intéressant de noter que, dans le cadre de l'article 198 CMB, l'obligation de notifier le (risque de) dommage ne se limite pas aux dommages produits (ou qui risquent de se produire) dans des zones sous souveraineté ou sous juridiction d'un État même si cette hypothèse est envisagée, parfois à titre exclusif, par mainte convention régionale ou encore par le projet de la C.D.I. sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. L'obligation de notifier couvre aussi, dans l'article 198, le cas où le dommage se produit dans des zones échappant à toute souveraineté ou juridiction nationale, voire même à l'intérieur d'une zone nationale d'un autre État (193), peu important, au demeurant, si ce dernier est partie ou non à la Convention de Montego Bay. Naturellement, dans un tel cas de figure, les difficultés pratiques ne manqueront pas. Elles se rapporteront, entre autres, au mode d'accès à la « connaissance » du dommage et encore plus du risque de dommage dans telle ou telle zone nationale tierce. Toutefois, ces difficultés ne sont pas insurmontables. La détection aérienne ou satellitaire de telles pollutions marines rend pareille hypothèse tout à fait réaliste. Par ailleurs, peu importe si l'État dans les zones maritimes duquel un risque de pollution existe est au courant de celui-ci ou pas. Peu importe aussi si ce dernier risque de s'offusquer du fait qu'un autre État divulgue l'information d'un risque de dommage à l'intérieur de ses propres zones maritimes. La protection du milieu marin vaut bien une petite brouille diplomatique (194).

(191) L'article 4, § 2, du Protocole de Djeddah sur les situations d'urgence est similaire.

(192) La même solution vaudra pour les instruments analogues, notamment ceux cités *supra* à la note 190.

(193) Ainsi, explicitement, Ph. OKOWA, « Principle 18: Notification and Assistance in Case of Emergency », in J. VIÑALES (dir.), *The Rio Declaration on Environment and Development: A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2015, pp. 471-491, spéc. p. 476. Sans aller jusque-là, d'autres auteurs préconisent, *a minima*, que l'obligation de notifier vaille « *whether it emanates from activities or areas under the jurisdiction of the notifying state or not* » (L. KURUKULASURIYA et N. A. ROBINSON, *Training Manual on International Environmental Law*, Nairobi, UNEP, 2006, p. 159).

(194) À noter aussi que, selon certains auteurs, lorsque le dommage provient d'une activité sur le territoire de l'État, l'obligation de celui-ci de notifier le danger menaçant d'autres États est une obligation en remplacement, en quelque sorte, de l'obligation de ne pas utiliser son territoire pour polluer le territoire de l'État voisin (D. RAUSCHNING, « Allgemeine Völkerrechtsregeln zum Schutz gegen grenzüberschreitende Umweltbeeinträchtigungen », *op. cit.*, p. 574; A. SUSSMANN, *Vollzugs-*

Quoi qu'il en soit, il n'y a, *a priori*, que des zones maritimes qui relèvent, *ratione loci*, du champ d'application de l'article 198. Le cas échéant, la notion de milieu marin pourra aussi comprendre différentes installations artificielles en mer et, par excellence, des îles artificielles, ouvrages, plateformes pétrolières, etc., édifiés dans la ZEE et sur le plateau continental. On exclura, en revanche, les îles naturelles ainsi que tout ce qui se trouve en deçà de la côte, à savoir la terre ferme, y compris, naturellement, les espaces d'eau, douce ou saumâtre, comme les fleuves, les lacs, les étangs, etc. Il n'empêche que, s'agissant de la lutte contre les pollutions marines, la distinction entre mer et terre ne sera pas toujours si simple à établir. Cette difficulté est d'un relief particulier lorsque l'on considère le cas de pollutions marines d'origine terrestre (pollution tellurique). L'on rappellera, tout d'abord, que toutes les sources de pollution sont envisagées par l'article 198 à partir du moment où celui-ci ne procède à aucune distinction entre elles. C'est d'ailleurs ici que se situe l'une des différences importantes entre l'article 198 et des dispositions analogues dans nombre de conventions régionales ou thématiques lesquelles ont tendance à limiter *ratione materiae* le champ d'application de l'obligation d'informer à certains types de pollution, la plupart du temps aux pollutions dues à des navires et aux situations d'urgence. Il serait surtout erroné de faire dépendre l'article 198 de la seconde phrase de l'article 199 CMB (article qui renvoie explicitement à l'article 198) selon laquelle « les États doivent élaborer et promouvoir conjointement des plans d'urgence pour faire face aux incidents entraînant la pollution du milieu marin ». L'obligation d'informer chère à l'article 198 va bien au-delà des situations d'urgence (195), même si naturellement celles-ci seront un « morceau de choix » pour la mise en œuvre de celle-ci.

Le plus simple et logique serait de suivre la classification des sources de pollution qu'établit la Partie XII de la Convention. Ainsi, sont couvertes par l'obligation définie dans l'article 198 aussi bien la pollution résultant d'activités industrielles et, surtout, d'extraction d'hydrocarbures, en mer (art. 208), voire dans la Zone internationale des fonds marins (art. 209), que la pollution due à des immersions (art. 210) ou à des navires (art. 211) ou encore la pollution atmosphérique (art. 212) ou tellurique (art. 207). Chacune de ces sources de pollution a ses particularités, mais c'est surtout la pernicieuse pollution tellurique qui peut poser le plus de problèmes. L'article 207 CMB, qui traite de cette source de pollution, prévoit, à cet effet, l'adoption par les États parties de « lois et règlements pour prévenir, réduire et maîtriser la

*und Rechtsschutzdefizite im Umweltrecht unter Berücksichtigung supranationaler und internationaler Vorgaben*, thèse, Université de Würzburg, 2006, p. 21).

(195) Consciemment ou pas, certains auteurs en limitent, néanmoins, la portée aux seules situations d'urgence (cf. Th. WAGNER, *Der technisch-industrielle Umweltnotfall im Recht der Europäischen Gemeinschaften*, *op. cit.*, p. 46; M. QING-NAN, *Land Based Marine Pollution: International Law Development*, *op. cit.*, p. 76; R. LAGONI, « Die Abwehr von Gefahren für die marine Umwelt », *op. cit.*, p. 130).

pollution du milieu marin d'origine tellurique, y compris la pollution provenant des fleuves, rivières, estuaires, pipelines et installations de décharge», mais cette obligation ne signifie aucunement que le champ d'application de la Convention s'étend auxdits fleuves, rivières ou estuaires et, encore moins, aux pipelines et installations de décharge qui peuvent, eux, se situer bien loin des côtes. Ce qui intéresse la Convention de Montego Bay est la prévention de la pollution du milieu marin, pas celle des fleuves, estuaires, etc. Ce n'est que par ricochet que ces derniers éléments, naturels ou artificiels, peuvent, le cas échéant, être pris en considération.

En d'autres termes, en dépit des particularités de la pollution marine d'origine terrestre, on ne peut raisonnablement considérer que l'obligation de notifier un dommage environnemental marin puisse s'étendre à des dommages analogues affectant les fleuves, estuaires ou rivières (196), et encore moins si ceux-ci affectent des pipelines ou des installations de décharge. Outre la difficulté pour un État tiers d'avoir une connaissance un tant soit peu précise de ce qui se passe dans de tels endroits relevant de la juridiction d'un autre État, il peut se poser aussi une question de violation de la souveraineté de ce dernier si, malgré tout, l'État tiers arrive à pénétrer dans le secret des installations en question construites et entretenues par l'autre État. Souvent, d'ailleurs, ce ne sera pas le fond qui posera problème, mais la forme, à savoir les méthodes grâce auxquelles un État aura pu réussir à enquêter sur l'état des installations sanitaires et industrielles d'un autre État.

Cela dit, les difficultés qui se recontreront dans la Convention de Montego Bay, notamment dans une combinaison de ses articles 207 et 198, ne se retrouveront pas forcément dans des systèmes conventionnels analogues. En effet, nombre d'instruments régionaux de lutte contre la pollution marine étendent, sans hésiter, le champ d'application des obligations des États au-delà du rivage. Un bel exemple aurait pu être, encore une fois, le système de la Convention de Barcelone. Ainsi, l'article 3, *litt. d*, du Protocole de Syracuse du 7 mars 1996 relatif à la protection de la Méditerranée contre la pollution provenant de sources et activités situées à terre étend la zone d'application de ce Protocole aux « eaux saumâtres, [aux] eaux salées côtières, y compris les étangs et les lagunes côtiers, et [aux] eaux souterraines communiquant avec la mer Méditerranée » (197). Toutefois, on ne trouvera pas dans ce Protocole de disposition analogue à celle de l'article 9, paragraphe 2, de la Convention de Barcelone de 1995, article, lui, très proche de l'article 198 CMB. Certes, selon l'article 16, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Protocole de Syracuse, « les dispositions de la Convention [de Barcelone] se rapportant à tout Protocole s'appliquent

(196) Rien n'empêche que des conventions spécifiques prévoient une obligation d'information en cas de pollution de fleuves ou rivières. Voy., à cet égard, les exemples donnés *supra*, note 49.

(197) Voy., de manière analogue, en dépit de certaines différences, les Protocoles sur la pollution tellurique de Koweït du 21 février 1990 (art. II), de Djeddah du 25 septembre 2005 (art. 4), de Bucarest du 21 avril 1992 (art. 3), de Nairobi du 31 mars 2010 (art. 2), et de Quito du 23 juillet 1983 (art. 1 et 2).

à l'égard du présent Protocole» cependant qu'il n'est pas tout à fait clair que l'obligation de notifier les dommages environnementaux contenue dans l'article 9, paragraphe 2, de la Convention de Barcelone constitue, en réalité, une de ces dispositions «se rapportant à tout Protocole» (198). Aussi le cas du Protocole d'Oranjestad du 6 octobre 1999 relatif à la pollution due à des sources et activités terrestres dans la région des Caraïbes (199) semble-t-il plus simple. Son article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, énonce que, «sauf disposition contraire du présent Protocole, les dispositions de la Convention [de Carthagène] se rapportant à ses protocoles s'appliquent au présent Protocole». En quelque sorte, il y a, dans le système de Carthagène, une présomption d'applicabilité des dispositions de la Convention au Protocole d'Oranjestad, et on se rappelle que la Convention de Carthagène comporte une obligation d'information de (risques de) dommages environnementaux (art. 11, § 1<sup>er</sup>).

Toutefois, aussi bien l'article 9 de la Convention de Barcelone que l'article 11 de la Convention de Carthagène sont relatifs aux «situations critiques». Or, la plupart du temps, les pollutions telluriques ne surviennent pas soudainement contrairement à une pollution générée par un accident (200). Elles se forment, au contraire, au fil des ans, voire des décennies, avant d'atteindre, le cas échéant, un stage critique. La terminologie française des Conventions de Barcelone et de Carthagène peut, en dépit de quelques évidentes difficultés, couvrir le cas des pollutions telluriques s'agissant toujours de l'obligation de notifier celles-ci aux États «exposés». Toute la question est de déterminer le moment à partir duquel une pollution, lente, peu visible et peu spectaculaire, naguère relativement peu inquiétante, acquiert des dimensions telles qu'elle doit pouvoir faire l'objet d'une dénonciation/information au sens de l'article 198 et des dispositions analogues dans nombre d'instruments régionaux. Cependant, tout cela reste davantage problématique lorsque l'on tient compte des autres versions linguistiques faisant foi pour ces instruments. Ainsi, par exemple, les expressions anglaise et espagnole utilisées dans l'article 11 de la Convention de Carthagène («*cases of emergency*», «*casos de emergencia*») impliquent, manifestement, une certaine urgence environnementale laquelle ne sied pas vraiment au cas des pollutions telluriques (201). Être dans une «situation critique» et dans une situation d'urgence n'est pas forcément toujours la même chose.

(198) Des difficultés analogues sont soulevées par rapport à la grande majorité des instruments régionaux, souvent des protocoles *ad hoc*, portant sur la lutte contre la pollution tellurique.

(199) Texte in *La Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des Caraïbes et ses Protocoles*, 2<sup>e</sup> éd., Kingston, PNUE, 2002, p. 77.

(200) Naturellement, il peut aussi advenir qu'une pollution tellurique prenne les autorités de court (grave pollution accidentelle des eaux d'un fleuve qui se jette dans la mer...). Le principe n° 14 des *Guidelines* de Montréal concernant la pollution tellurique, adoptés par le PNUE en 1985, envisage une telle situation («*marine pollution emergencies from land-based sources, however caused*»).

(201) Pour rendre le débat encore plus compliqué, on signalera que la Convention de Barcelone de 1976 parle bien de «*critical situations*» alors même que celle de 1995 parle de «*pollution emergencies*». Stable, la version espagnole parle, dans les deux cas, de «*situaciones de emergencia*».

Au-delà du cas ambigu des pollutions d'origine terrestre, il est, néanmoins, possible que le champ d'application de dispositions analogues à celle de l'article 198 puisse recevoir une certaine extension en direction de la terre ferme grâce à tel ou tel instrument régional. Un exemple est celui de l'article 2 du Protocole d'Aktau relatif à la coopération dans la lutte contre les incidents de pollution par hydrocarbures dans la mer Caspienne. Il énonce : « *The area to which this Protocol shall be applied is the marine environment of the Caspian Sea, taking into account its water level fluctuations, the land affected by proximity to the sea, and marine oil pollution originating from land-based sources* ». Si l'on quitte le domaine des pollutions telluriques, de nombreux autres exemples sont fournis par des instruments régionaux portant sur des zones marines spécialement protégées qui, la plupart du temps, couvrent également des parties de terre ferme si tel est, toutefois, le souhait d'un État partie concerné.

Comme on l'a vu, le champ d'application géographique de l'article 198 CMB devrait également aller au-delà des différentes zones maritimes nationales. Néanmoins, tout comme nombre de conventions régionales ont tendance à exclure les eaux intérieures de leur champ d'application, de même certaines conventions régionales ont tendance à exclure de leur champ d'application certaines zones au large. Une limite semble être la largeur des 200 milles marins des lignes de base des États contractants, qui, en principe, coïncide avec les limites des ZEE des États parties. Ce qui, dans le cadre de cette étude, pose la question de savoir si un État partie est obligé de notifier un dommage survenant au-delà de cette limite. Les solutions sont variables et, il faut bien l'avouer, parfois d'une grande complexité. La Convention OSPAR est l'archétype d'une tendance « inclusive ». Son article 1, *litt.* a, désigne comme champ d'application géographique « 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 ».

De manière plus originale, le champ d'application de la Convention de Lima est constitué par l'ensemble des zones maritimes des États parties à l'intérieur des 200 milles marins, mais aussi au-delà, en haute mer, jusqu'où les eaux peuvent subir la pollution affectant le champ d'application normal de la Convention (art. 1). Quant au champ d'application de la Convention de Nouméa, il comprend les zones des 200 milles marins d'un certain nombre d'États nommément désignés, mais également les parties de haute mer enclavées entre deux ou plusieurs de ces ZEE, et même des zones supplémentaires ajoutées suivant une procédure complexe prévue dans l'article 3 de cette Convention. Il n'empêche que, si un dommage environnemental dans une partie de haute mer non couvert par la Convention de Nouméa parvient à la connaissance d'un État partie, celui-ci ne pourra rester inactif s'il

est également partie à la Convention de Montego Bay. Systématiquement, même *inter partes*, c'est l'obligation la plus étendue et la plus protectrice pour le milieu marin qui l'emportera. Tant et si bien que les spécifications réductrices de nombre de conventions régionales n'ont qu'une importance toute relative.

b. — *Dommmage effectif et dommmage hypothétique*

Comme on l'a souvent noté, l'article 198 CMB envisage deux hypothèses différentes, celle où le dommmage est en danger imminent de se produire et celle où le dommmage est déjà produit. Cette double perspective convient bien à une lutte plus efficace contre la pollution marine mais peut aussi poser quelques problèmes d'interprétation de notre disposition. Il est caractéristique que d'autres textes analogues évitent de mettre en avant cette dualité aussi clairement. Ainsi, par exemple, l'article 9, paragraphe 2, de la Convention de Barcelone se contente d'une notification par un État partie qui aurait « connaissance d'une situation critique génératrice de pollution dans la zone de la mer Méditerranée » (202). Cerner la notion de « dommmage » réel sera, de toute façon, délicat (i). Mais cerner le risque de dommmage le sera bien plus (ii).

i. *Le difficile paramétrage du « dommmage effectif »*

D'un point de vue conceptuel, l'hypothèse où « le milieu marin [...] a subi des dommmages du fait de la pollution » est assurément la plus simple. L'emploi du passé composé (« a subi ») signifie bien entendu que le dommmage est déjà présent. On aurait pu aboutir à la même conclusion du fait déjà que ce cas de figure est opposé à celui où il n'y a qu'un simple risque de dommmage (203). En tout état de cause, l'intitulé de l'article 198, curieusement plus clair que le texte même de cet article, juxtapose le « risque imminent de dommmage » au « dommmage effectif ». On notera, bien entendu, que l'utilisation du passé composé ne signifie pas que le dommmage a déjà produit toutes ses néfastes conséquences. Il se peut parfaitement que le dommmage soit en cours d'expansion. De toute façon, si le dommmage avait cessé de produire ses conséquences,

(202) Toutefois, l'article 9 du Protocole de La Valette (lequel remplace *inter partes* l'article 9 de la Convention de Barcelone) se réfère à « tout événement qui entraîne ou risque d'entraîner un rejet d'hydrocarbures ou de substances nocives et potentiellement dangereuses ». La dualité des hypothèses chère à l'article 198 y revient donc en force. Elle reste, en revanche, absente dans certaines autres conventions régionales (Abidjan, Antigua, Bonn, Djeddah, Helsinki, Koweït) quitte à ce que certains protocoles particuliers additionnels à ces conventions la rétablissent. Quant à l'Accord de Copenhague, il semble limiter l'obligation de notifier au seul dommmage présent (art. 5, § 1<sup>er</sup>) alors même que sa version de 1967 (*supra*, note 25) se contentait d'une obligation de notifier le seul risque.

(203) De ce point de vue, la version espagnole est la plus claire de toutes puisqu'elle signale *expressis verbis* que le dommmage s'est « déjà » produit (« Cuando un Estado tenga conocimiento de casos en que el medio marino se halle en peligro inminente de sufrir daños por contaminación o los haya sufrido ya [...] »).

on ne voit pas trop pourquoi l'État qui l'aurait « connu » devait le notifier à l'État victime. Dans cette logique, soit dit en passant, il n'y aurait même pas d'État victime.

Au demeurant, l'article 198 ne distingue pas suivant que le dommage soit dû à des actions ou omissions de l'État qui a connaissance du dommage et qui doit donc procéder à la notification ou que la source du dommage soit attribuée, pour autant que cela puisse se savoir, à une action ou à une omission d'un autre État. Dans ce dernier cas de figure, peu importe d'ailleurs que l'État responsable de la pollution soit partie à la Convention de Montego Bay ou pas. Il se peut également que le dommage ne soit attribuable à aucun État. Il serait, en effet, difficile de considérer que l'État du pavillon d'un navire qui fait naufrage ou qui procède à un dégazage sauvage, se voie attribuer la responsabilité de la pollution environnementale qui s'en suivrait. Les règles habituelles de responsabilité des États auront ici à s'appliquer ce qui peut faire qu'une telle responsabilité soit, néanmoins, engagée lorsque le navire en question est un navire d'État, utilisé à des fins non commerciales ou pas. Cela dit, on n'exclura pas que, dans certains rares cas, la responsabilité de l'État du pavillon puisse être engagée si ce dernier a fait preuve d'une extrême légèreté en s'abstenant de tout contrôle de l'état de navigabilité des navires arborant son pavillon.

On relèvera, en tout cas, que certains instruments régionaux ont tendance à limiter l'obligation d'information au cas où les dommages environnementaux seraient le fait de l'État « informant » (204). L'exemple par excellence est celui de l'article 13, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention d'Helsinki de 1992 : « Dès lors qu'une pollution accidentelle survenant sur le territoire d'une partie contractante est susceptible de polluer l'environnement marin de la zone de la mer Baltique hors de son territoire et de la zone maritime adjacente sur laquelle il exerce des droits souverains et qui relève de sa juridiction en vertu du droit international, cette partie contractante en informe sans délai les parties contractantes dont les intérêts sont touchés ou susceptibles de l'être » (205). Certes, cette disposition est complétée par celle du paragraphe 3 du même article selon laquelle « les paragraphes 1 et 2 sont également applicables dans les cas où une partie contractante a subi une telle pollution provenant du territoire d'un pays tiers ». Même ainsi, néanmoins, est laissé

(204) En se référant à l'article 198, certains auteurs en font autant. Cf. J. M. VAN DYKE et Sh. P. BRODER, « International Agreements and Customary International Principles Providing Guidance for National and Regional Ocean Policies », in B. CICIN-SAIN, D. L. VANDERZWAAG et M. BALGOS (dir.), *Routledge Handbook of National and Regional Ocean Policies*, Abingdon, Routledge, 2015, pp. 49-84.

(205) Voy. aussi l'article 14, § 1<sup>er</sup>, *litt. d*, de la Convention de Rio du 5 juin 1992 sur la diversité biologique lequel impose aux États parties l'obligation d'informer les États « susceptibles d'être touchés », lorsqu'un danger imminent ou un dommage grave menaçant la diversité biologique « trouvent [leurs] origine[s] sous la juridiction ou le contrôle » desdits États parties (*RTNU*, vol. 1760, p. 170).

en dehors du champ d'application de l'obligation d'informer l'hypothèse où l'État « connaît » une telle pollution sans en avoir aucunement souffert lui-même. Pourtant, l'esprit et la lettre de l'article 198 CMB ne font aucunement dépendre l'obligation d'informer de l'état de coupable ou bien de l'état de victime de l'État porteur de cette obligation. Et, selon le mécanisme que l'on a déjà vu, en cas de conflit, c'est la norme la plus protectrice qui gagne. Un mini-droit de la mer, réduit à une région maritime déterminée, n'est pas de nature, en vertu de l'article 311, paragraphe 2, CMB, à l'emporter sur cette dernière dans la mesure où, si « la Convention [de Montego Bay] ne modifie en rien les droits et obligations des États Parties qui découlent d'autres traités compatibles avec elle », c'est sous condition qu'ils « ne portent atteinte ni à la jouissance par les autres États Parties des droits qu'ils tiennent de la Convention, ni à l'exécution de leurs obligations découlant de celle-ci ».

Quoi qu'il en soit, l'article 198 transcende largement les différentes questions d'attribution de la responsabilité (206). La découverte des responsables n'est point son objectif. Son seul souci est de faire en sorte qu'une lutte efficace puisse commencer rapidement en vue de la maîtrise de la pollution produite. Et c'est une autre affaire que, suivant les détails qu'il mettra éventuellement à la disposition des États victimes du dommage, l'État notifiant insinuera, directement ou indirectement, que tel État en porte la — principale — responsabilité de tel incident de pollution.

La seule vraie question qui peut se poser (mais elle n'est pas mince !) est celle de savoir ce que l'on entend par « dommage ». Le mot semble assez neutre (207) et ne renseigne aucunement sur les aspects qualitatifs ou quantitatifs (208). Le fait que le mot « dommage » se trouve, dans le texte de la disposition examinée, au pluriel ne signifie pas qu'il faut attendre une prolifération de dommages avant que l'obligation de les notifier à qui de droit devienne effective. Comment d'ailleurs pourrait-on jamais énumérer les dommages et les distinguer les uns par rapport aux autres dans un cas de pollution donnée ? Pour couper court, l'intitulé de l'article 198 utilise, du reste, ce même mot au singulier.

(206) C'est plus généralement le cas de la Convention de Montego Bay contrairement à nombre de conventions élaborées sous les auspices de l'OMI. Ainsi Birnie, Boyle et Redgwell ont pu écrire, par rapport à la Convention de Montego Bay, que « *the emphasis is no longer placed on responsibility or liability for environmental damage, but rests primarily on international regulation and cooperation focused on protection of the marine environment* » (*International Law and the Environment*, op. cit., p. 383). Voy., dans le même sens, U. BEYERLIN et Th. MARAUHN, *International Environmental Law*, op. cit., p. 118.

(207) Il est tout simplement défini par le *Grand Robert de la langue française* comme un « préjudice subi par quelqu'un » (2<sup>e</sup> éd., Paris, 2001, t. II, p. 1635).

(208) Il en va de même des termes utilisés dans les autres versions faisant foi (« *damage* », « *daño* », « *υμπερβ* », « 害 [hài], « ضرر »).

Toutefois, en dépit de la neutralité du terme « dommage » (209) et du fait que ni lui ni le mot pollution ne sont, dans l'article 198, qualifiés par une quelconque épithète (210), il sera difficile de considérer que même un dommage minime enclenche une obligation de notification à la charge de l'État qui en aurait connaissance. On pourrait ici invoquer une *rule of reason* implicite qui allégerait la tâche de l'État « connaissant » qui, malgré tout, dépenserait de l'énergie et, probablement, de l'argent afin de porter la nouvelle à la connaissance des autres. Après tout, l'objectif de cette notification est de permettre aux États affectés de prendre des mesures afin de « réduire et maîtriser » la pollution. Or, si le dommage s'avère être insignifiant, « réduction » et « maîtrise » ne signifient plus grand chose. Notifier alors que l'on est à peu près sûr que les bénéficiaires de la notification ne s'en émouvront que modérément et ne prendront probablement aucune mesure, n'a décidément que peu de sens. D'ailleurs, tout cynisme mis à part, on sait que le milieu marin est quotidiennement victime de micropollutions.

Au demeurant, il serait possible de se prévaloir du texte même de l'article 198 pour écarter toute obligation de notification de dommages environnementaux minimales. En effet, alors même que les mots « dommage » et « pollution » demeurent, quantitativement et qualitativement, assez neutres, d'autres mots dans le texte pourraient être considérés comme moins neutres et comme exigeant *in fine* une certaine importance pour le dommage notifiable. Les expressions « subir des dommages » et « *sufrir daños* » ou encore l'expression « *States affected by such damage* » sont moins innocentes qu'il n'y paraît à première vue. Car on ne « *subit* » pas vraiment un inconvénient mineur et encore moins on n'en « *souffre* » ; on n'en est pas « *affecté* » non plus (211).

Cela dit, écarter de l'obligation de notifier les dommages minimales peut avoir deux conséquences possiblement fâcheuses. En premier lieu, il n'est pas certain de pouvoir quantifier un dommage ou établir des critères chiffrés afin de distinguer les dommages légers par rapport à d'autres qui ne le seraient pas. Par la force des choses, on devra s'appuyer sur le bon sens et sur le sens de responsabilité de l'État « connaissant ». En l'occurrence, le principe de bonne

(209) C'eût été différent si le texte parlait, par exemple, de « désastre » ou de « catastrophe » subis par le milieu marin. Dans un autre contexte, le terme de « catastrophe » (« *disaster* » dans la version anglaise) a été défini comme « une grave perturbation du fonctionnement de la société causant une menace réelle et généralisée à la vie ou à la santé humaine, aux biens ou à l'environnement, que la cause en soit un accident, un phénomène naturel ou une activité humaine et qu'il s'agisse d'un événement soudain ou du résultat de processus complexes se déroulant sur une longue période » (art. 1, § 6, de la Convention de Tampere du 18 juin 1998 sur la mise à disposition de ressources de télécommunication pour l'atténuation des effets des catastrophes et pour les opérations de secours en cas de catastrophe, *RTNU*, vol. 2296, p. 57).

(210) Une proposition informelle du Brésil visant à ce que le « dommage » devînt, dans le texte de l'article 198, « dommage important », n'a pas été retenue (cf. *Virginia Commentary, op. cit.*, p. 84).

(211) Il en va de même de la version chinoise (« 损害 » [*shàn hài*] = subir un dommage) et de celle arabe (« *يضرر أصيب* ») = dommage subi). La version russe n'est pas différente lorsqu'elle parle d'un « *ущерб* » (« *нанесен [морской среде]* » (= dommage infligé à l'environnement marin)).

foi tel qu'il figure dans l'article 300 CMB (212) pourra constituer un frein à une éventuelle irresponsabilité ou légèreté de cet État. Cela dit, et il s'agit là du second inconvénient d'une éventuelle modulation du dommage notifiable, il n'est pas certain qu'un dommage effectif mais objectivement léger et donc par hypothèse peu digne d'être porté officiellement à la connaissance des autres États, ne donne pas par la suite naissance à des dommages autrement plus difficiles à maîtriser. Un dommage léger peut s'avérer insidieux et non combattu, et se transformer plus tard en dommage significatif. Cela incite à dire que l'évaluation du dommage de la part de l'État « connaissant » ne peut pas être statique, ni effectuée une fois pour toutes. Elle devrait, dans la logique de l'article 198, pouvoir évoluer, progresser, s'adapter et cela, parfois, dans un laps de temps assez bref. Sauf qu'une telle tâche risque de devenir un peu lourde pour bon nombre d'États ne bénéficiant pas forcément d'expertises scientifiques adéquates.

Quant aux conventions régionales de lutte contre la pollution marine, elles sont loin d'être homogènes ou encore de suivre la « ligne » de l'article 198 CMB. Certaines se caractérisent par un vague supérieur même à celui de l'article 198, un vague (213) qui parfois fait englober dans l'obligation de notifier même les dommages les moins importants. D'autres, au contraire, semblent insinuer qu'uniquement les cas les plus importants sont dignes d'être notifiés. Comment, en effet, interpréter autrement l'expression de l'article 9, paragraphe 2, de la Convention de Barcelone « situation critique génératrice de pollution » ? Une situation qui se veut « critique » ne peut, en principe, avoir pour conséquence une pollution minimale et indigne, et pour ainsi dire, de mettre en alerte maximale les services compétents de plusieurs États. Certains autres instruments ne se contentent pas de simples insinuations quant au niveau du dommage écologique faisant naître une obligation de notifier. Ainsi, le Protocole de Bucarest sur les situations critiques impose aux États parties une notification uniquement lorsque le milieu marin en mer Noire a été « sensiblement endommagé » (« *significantly damaged* »). De même, le Protocole de Djeddah sur les situations critiques prend la peine de définir, dans son article 1, paragraphe 2, la notion de « *marine emergency* » comme « *any casualty, incident, occurrence or situation, however caused, resulting in substantial pollution or imminent threat of substantial pollution to the marine environment by oil or other harmful substances [...]* » (214). Enfin, l'article 5

(212) « Les États Parties doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la Convention ». Bien entendu, cette règle juridique dépasse le strict cadre de la Convention sur le droit de la mer. Elle correspond à une norme coutumière codifiée, entre autres, par l'article 6 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 (« Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi »).

(213) Cf. « incident générateur de pollution » (Protocole de Nouméa sur la coopération dans les interventions d'urgence et Protocole de Nairobi sur les situations critiques).

(214) L'article 1, § 2, du Protocole de Koweït sur les situations critiques est conçu de manière quasiment identique. Pareillement, la Convention de Rio sur la diversité biologique (art. 14, § 1<sup>er</sup>, *lit.* d) impose aux parties contractantes une obligation d'informer les États exposés à un dommage

de l'Accord de Copenhague de 1993 impose une notification aux autres États contractants d'une « pollution importante » (215).

Sans aucun doute, c'est la Convention de Londres de 1990 qui se penche le plus sur cette question visiblement — et indûment — négligée tant par la Convention de Montego Bay que par les conventions régionales. Si les capitaines de navires, pilotes d'aéronefs ou responsables de plateformes pétrolières sont engagés à communiquer « tout événement observé en mer qui entraîne un rejet d'hydrocarbures ou toute présence d'hydrocarbures » (art. 4), les États auxquels une telle information parvient s'engagent, eux, en vertu de l'article 5, à « évalue[r] la nature, l'importance et les conséquences éventuelles de l'événement » avant d'aviser « tous les États dont les intérêts sont concernés par cet événement ». Par ailleurs, le facteur « gravité » (216) de l'événement joue son rôle lorsqu'il s'agit de fournir à l'OMI un certain nombre d'informations relatives à l'événement.

Intéressant se révèle également l'apport à ce débat de la Convention de Vienne sur la notification des accidents nucléaires. L'obligation de notifier s'impose aux États parties par rapport « à tout accident qui implique des installations ou des activités [...] d'un État partie ou de personnes physiques ou morales sous sa juridiction ou son contrôle, et qui entraîne ou entraînera probablement un rejet de matières radioactives, et qui a eu ou peut avoir pour conséquence un rejet transfrontière international susceptible d'avoir de l'importance du point de vue de la sûreté radiologique pour un autre État » (art. 1, § 1<sup>er</sup>). Cela dit, la clause « avoir de l'importance », abri possible (ou abri idéal ?) pour certains abus, est modérée par celle de l'article 3 de la même Convention aux termes duquel, « en vue de limiter le plus possible les conséquences radiologiques, les États parties peuvent faire une notifica-

menaçant la diversité biologique, lorsque ce dommage est « grave ». Le projet de la C.D.I. sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international exige, lui, en vue de son application, un dommage « significatif ». Toutefois, le commentaire de l'article 2 de ce projet précise, que « significatif », terme qui « implique davantage des considérations d'ordre factuel qu'une décision juridique », est « plus que détectable, mais sans nécessairement atteindre le niveau de grave ou substantiel » (*op. cit.*, p. 163). En rejoignant d'ailleurs l'évaluation « subjective » présente dans l'article 198 CMB, le commentaire ajoute que l'adjectif « significatif », quoique défini par des critères concrets et objectifs, suppose aussi un jugement de valeur qui dépend des circonstances du cas considéré et du moment où ce jugement est porté » (*ibid.*, p. 164).

(215) L'Accord de Copenhague de 1967 imposait, lui, une notification au cas où une « quantité considérable d'hydrocarbures susceptible de dériver vers le territoire d'un autre État contractant a été aperçue sur la mer ».

(216) « *Severity* », « *gravedad* », « *серьезный характер* » dans certaines autres versions officielles. Les pollutions non graves n'ont pas à être communiquées, nous apprend le juge Rüdiger Wolfrum, dans la mesure où « *the neighbour must tolerate emissions which are less than "serious"* » (« Purposes and Principles of International Environmental Law », *German Yearbook of International Law*, 1990, pp. 308-330, spéc. p. 311). Et, pour l'éminent juriste allemand, la notion de « *serious environmental harm* (...) covers the emission of substances or particles to such a high degree in which it may become a danger to the health of human beings, the living resources, the ecosystem as well as the use of environment » (*ibid.*).

tion dans les cas d'accidents nucléaires autres que ceux qui sont énumérés à l'article premier». C'est très bien sauf que, *primo*, cela reste facultatif et, *secundo*, aucun État n'a besoin d'une telle « autorisation » pour prendre les devants et notifier aux autres même des accidents nucléaires mineurs. Il s'agit là, à l'évidence, d'une disposition fort diplomatique conçue pour mettre un terme à certains débats entre, essentiellement, États nucléaires et États non nucléaires. Les premiers, même après le terrible accident de Tchernobyl, souhaitaient se cantonner à un minimum d'obligations internationales, les seconds se montraient maximalistes.

Sinon, vu ses particularités, le cas des pollutions telluriques retiendra, encore une fois, l'attention. Intégrer ces pollutions dans la problématique de notification des dommages environnementaux marins, comme apparemment l'article 198 incite à le faire (217), peut donner naissance à des situations assez compliquées d'un point de vue scientifique, juridique et politique. Peu spectaculaires, les différentes pollutions telluriques contribuent, néanmoins, bien plus que les autres sources de pollution à la détérioration du milieu marin (218). Toutefois, il sera assez difficile de pointer du doigt un vrai désastre tellurique digne d'être immédiatement notifié aux intéressés. D'autre part, sachant la dangerosité, à terme, de ces pollutions, l'on ne peut non plus fermer les yeux sur le risque global qu'elles représentent. Le tout, peut-on penser, serait de savoir à quel moment l'alerte voulue par l'article 198 doit être donnée.

Cette question ne peut recevoir de réponse facile. À première vue, elle fait peser sur l'État « connaissant » une responsabilité trop lourde. En agissant tardivement, il risque de se situer en deçà des exigences de l'article 198 ; en agissant rapidement, il risque de se situer au-delà de celles-ci et d'être accusé de précipitation suspecte. En effet, il importe de souligner que la prévention, réduction ou maîtrise des pollutions telluriques, renvoient assez directement aux responsabilités d'un État donné par rapport à ses choix économiques, industriels, sociaux, d'aménagement du territoire, etc. Autant d'aspects qui, sans conteste, touchent d'assez près le noyau dur de sa souveraineté, et chacun connaît les débats récurrents et souvent manichéens qui agitent les enceintes nationales et internationales entre protecteurs de l'environnement et partisans du développement économique. Dire donc que tel État est responsable d'une grave pollution de la mer pour cause de plans industriels concoctés à la hâte sur son sol et aboutissant à la pollution de fleuves ou tolérant des installations d'évacuation des eaux gravement défectueuses, etc., c'est, ni plus ni moins, s'arroger un droit de regard sur les choix de

(217) U. BEYERLIN, « New Developments in the Protection of the Marine Environment: Potential Effects of the Rio Process », *op. cit.*, p. 548.

(218) Ainsi, environ la moitié des hydrocarbures déversés dans le milieu marin le sont en provenance de la terre (D. HASSAN, *Protecting the Marine Environment from Land-based Sources of Pollution. Towards Effective International Cooperation*, Aldershot, Ashgate Publishing, 2006, p. 32).

développement industriel et économique d'un État tiers. Il n'est pas certain que l'article 198 soit suffisamment large dans son propos pour accepter l'émergence de telles situations difficiles à maîtriser d'un point de vue politique et diplomatique. La pollution tellurique peut donc s'insérer mal dans la logique de l'article 198 ; d'autant plus que le point de non-retour, à savoir la production, à cause d'elle, d'un dommage effectif au sens de cette disposition peut parfaitement obéir à des évaluations et critères subjectifs, lesquels, en revanche, pourront, assez peu jouer dans le cas de dommages environnementaux dus, par exemple, à un accident violent sur une plateforme pétrolière, au naufrage d'un cargo, etc.

Il est possible, au surplus, qu'une autre disposition de la Convention de Montego Bay contribue à relativiser l'obligation de notifier un dommage lorsque celui-ci est dû à une pollution tellurique. En effet, suivant l'article 194, paragraphe 4, CMB, « lorsqu'ils prennent des mesures pour prévenir [...] la pollution du milieu marin, les États s'abstiennent de toute ingérence injustifiable dans les activités menées par d'autres États qui exercent leurs droits ou s'acquittent de leurs obligations conformément à la Convention ». Or, ainsi qu'on l'a vu, notifier (219) un dommage d'origine tellurique risque de susciter des controverses, notamment lorsque la notification intervient à un moment qui pourrait être qualifié de prématuré par l'État sur le sol duquel se trouve la source présumée de pollution tellurique. Pareille notification pourrait être vue comme une forme d'« ingérence injustifiable » par l'État qui se sentira doublement humilié et affecté. À ses propres yeux, d'abord, puisqu'un tiers tentera, selon lui, de lui dicter la « bonne » politique industrielle et de développement. Puis, il se sentira encore plus humilié, si l'État tiers notifie officiellement le « dommage » aux autres États et aux organisations internationales « compétentes » lesquels seront pris de témoins de sa prétendue politique à risque. Notons encore que « toute » ingérence injustifiable est proscrite, même si encore une fois la version française semble faire preuve de zèle, d'autres versions s'abstenant d'aller si loin (220).

Reste la clause d'exonération potentielle suivant laquelle l'« ingérence » ne saurait être « injustifiable », si l'État n'exerce pas ses droits « conformément à la Convention ». Or, il est à parier que l'État épinglé affirmera exactement le contraire puisque, selon lui, le niveau de pollution tellurique, à supposer déjà qu'il l'admette, ne serait pas susceptible de constituer un « dommage » au sens de l'article 198. Encore une fois, on observe que la logique d'urgence qui, en partie, caractérise cette disposition cadre mal avec la lenteur, pourtant, à terme, dévastatrice, d'une pollution tellurique et les évaluations complexes de son incidence concrète sur le milieu marin. Cela dit, même si les spécificités

(219) Notifier serait, en l'occurrence, une forme de prévention au sens de cette disposition.

(220) Cf. les versions anglaise (« *shall refrain from unjustifiable interference* ») ou russe (« *государства воздерживаются от неоправданного вмешательства* »). En revanche, la version espagnole est proche de la version française (« *los Estados se abstendrán de toda injerencia injustificable* »).

du dommage d'origine tellurique n'ont, manifestement, pas été suffisamment prises en compte par les rédacteurs de l'article 198, on ne devrait pas interpréter cette disposition comme ne s'appliquant pas au cas des pollutions telluriques. Le fait qu'un État tiers, à supposer qu'il en trouve le courage diplomatique, puisse dénoncer auprès d'États « exposés » et d'« organisations internationales compétentes » une politique environnementale globale d'un autre État comme étant à risque est un moyen en faveur de l'environnement qui ne devrait absolument pas être négligé. Cela dit, dans le domaine des pollutions telluriques, l'article 198 trouvera à s'appliquer, la plupart du temps, bien plus dans l'hypothèse du risque de dommage que du dommage effectif.

Enfin, le dommage contre lequel est censé lutter la disposition de l'article 198 doit pouvoir être « du fait de la pollution » (221). Il y a, en d'autres termes, obligatoirement, un rapport de cause à effet entre la « pollution » et le « dommage ». Or, si le « dommage » ne reçoit aucune définition de la part de la Convention, la « pollution », elle, est définie dans son article 1, comme « l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substances ou d'énergie dans le milieu marin, y compris les estuaires, lorsqu'elle a ou peut avoir des effets nuisibles, tels que dommages aux ressources biologiques et à la faune et la flore marines, risques pour la santé de l'homme, entrave aux activités maritimes, y compris la pêche et les autres utilisations légitimes de la mer, altération de la qualité de l'eau de mer du point de vue de son utilisation et dégradation des valeurs d'agrément ». Cette définition (222) exclut, à l'évidence, que la « pollution » puisse ne pas être due à l'action humaine (223). En d'autres termes, l'obligation de l'article 198 ne peut jouer, en tant que telle, dans l'hypothèse de catastrophes purement naturelles (tremblements de terre, tsunamis, etc.) même si celles-ci peuvent avoir des conséquences fort importantes (224). On part du principe que la nature ne peut endommager la nature.

## ii. *Les incertitudes du dommage incertain*

On n'oubliera pas le saint triptyque de l'article 194 CMB qui porte sur la prévention, la réduction et la maîtrise de la pollution du milieu marin. C'est

(221) Pour certains auteurs (P. W. BIRNIE, A. E. BOYLE et C. REDGWELL, *International Law and the Environment*, 3<sup>e</sup> éd., *op. cit.*, p. 188), « "pollution" is a narrower concept than environmental harm », mais cela ne transparaît point à la lecture de l'article 198 CMB.

(222) Elle tire ses origines d'une définition adoptée à la fin des années 1960 par la Commission océanographique de l'UNESCO et se retrouve, telle quelle ou amendée, et dans la Déclaration de Stockholm de 1972 et dans nombre de conventions régionales.

(223) Cette définition est généralement considérée comme assez large (*cf.* M.-L. LARSSON, « Legal Definitions of the Environment and of Environmental Damage », *Scandinavian Studies in Law*, 1999, pp. 155-176, spéc. pp. 160 et s.) même si, pour certains auteurs, l'élément « introduction [...] de substances ou d'énergie » est considéré comme assez limitatif (*cf.* J. HILF, « The Convention for the Protection of the Marine Environment in the North-East Atlantic — New Approaches to an Old Problem ? », *ZaōRV*, 1995, pp. 580-603, spéc. p. 585).

(224) En revanche, comme on le verra, la combinaison d'un élément naturel et d'une construction humaine peut retomber dans le cadre de la définition de la Convention de Montego Bay.

une lapalissade, mais la prévention ne peut porter que sur un dommage environnemental qui ne s'est pas encore concrétisé. L'utilité de l'approche préventive dont fait partie intégrante (225) l'obligation de notifier les risques de dommages paraît assez évidente pour que l'on y insiste de manière excessive. Il n'empêche que plusieurs questions se poseront au sujet d'une obligation réelle portant sur une affaire qui, elle, n'est, par définition, que virtuelle.

On pourra dire, à titre liminaire, que des questions analogues se posent chaque fois que le principe de précaution est envisagé même si précaution et prévention ne sont pas, à strictement parler, des termes synonymes. Ainsi, par exemple, le TFUE tient à les distinguer dans son article 191, paragraphe 2, alinéa 1 (226). D'autres textes, font, en revanche, un rapprochement marqué entre les deux notions comme, par exemple, la Convention OSPAR dans son article 2, paragraphe 2, *litt. a*, aux termes duquel « les Parties contractantes appliquent 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 [...] ».

Quoi qu'il en soit, le principe de précaution, voué à une célébrité certaine depuis qu'il a été envisagé par la Déclaration de Rio de 1992 (227), n'est pas vraiment connu en tant que tel par la Convention de Montego Bay. Pourtant, on le sait, on peut faire de la prose sans le savoir et, probablement, l'article 198 de cette Convention en fait un petit peu. Être obligé de notifier un dommage qui n'existe pas, mais qui pourrait quand même exister à l'avenir, participe peu ou prou de la logique qui sous-tend les différentes formes que prend le principe de précaution. Cela dit, les différences entre le principe de précaution communément entendu et l'obligation qu'énonce l'article 198 CMB (dans son volet risque de dommage) ne manquent pas (228). Dans les différents textes, internationaux et nationaux, qui consacrent, en matière environnementale, le principe de précaution, c'est celui qui sera affecté par l'éventuel dommage qui est sommé de prendre les mesures de précaution qui s'imposent afin que, si possible, le dommage ne se produise pas. En revanche,

(225) Tous les auteurs ne rangent pas, néanmoins, l'obligation de notifier un danger ou un dommage au sens de l'article 198 parmi les obligations de prévention... Ainsi, par exemple, N. DE SADELEER, « The Principles of Prevention and Precaution in International Law: Two Heads of the same Coin ? », in M. FITZMAURICE, D. ONG et P. MERKOURIS (dir.), *Research Handbook on International Environmental Law*, Cheltenham, Elgar, 2010, pp. 152-199, spéc. p. 183.

(226) « La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement [...] est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive [...] ».

(227) Le principe 15 de cette Déclaration énonce : « Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement ».

(228) Pour certains auteurs, la norme de l'article 198 ne serait qu'une codification du principe de précaution, position qui, du moins d'un point de vue chronologique, est difficile à accepter (cf. L. MARIN, « Oceanic Transportation of Radioactive Materials: The Conflict Between the Law of the Seas' Right of Innocent Passage and Duty to the Marine Environment », *Florida Journal of International Law*, 2001, pp. 361-378).

dans l'article 198, c'est un État qui peut ne point être affecté par le dommage, qui peut également ne point être à l'origine du risque de dommage, qui est porteur de l'obligation de notifier l'éventuel futur dommage.

Une autre différence concerne les mesures envisagées. Alors même que l'article 198 impose une « simple » obligation de notification du risque de dommage, le principe de précaution est inconcevable sans une panoplie de mesures visant à tout faire pour que le dommage ne puisse se réaliser. Ces mesures concernent, avant tout, l'évaluation du risque, et puis, si le risque s'avère d'une certaine gravité, elles doivent pouvoir aller jusqu'à la suspension de l'activité génératrice du risque. Le « vrai » principe de précaution couvre largement la possibilité de suspendre toute activité potentiellement risquée et c'est, de ce point de vue, que l'on peut dire que la Convention sur le droit de la mer ne connaît point le principe de précaution si ce n'est sous une forme édulcorée, inachevée, *soft*, que l'on trouve dans son article 206. Ce dernier énonce que, « lorsque des États ont de sérieuses raisons de penser que des activités envisagées relevant de leur juridiction ou de leur contrôle risquent d'entraîner une pollution importante ou des modifications considérables et nuisibles du milieu marin, ils évaluent, dans la mesure du possible, les effets potentiels de ces activités sur ce milieu et rendent compte des résultats de ces évaluations de la manière prévue à l'article 205 », plus particulièrement, en les publiant eux-mêmes ou en les soumettant sous forme de rapports périodiques aux organisations internationales compétentes à charge pour celles-ci de les mettre à la disposition des autres États.

Par comparaison, l'article 5 de la Charte française de l'environnement de 2004 prévoit que, « lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ». En d'autres termes, l'évaluation n'est ici qu'une étape liminaire, le noyau dur du principe de précaution consistant à prendre des mesures afin que le dommage environnemental ne survienne, perspective qui n'est pourtant pas envisagée dans l'article 206 CMB. Malgré tout, dans la mesure où l'article 206 fait un pas en direction du « vrai » principe de précaution, une analyse comparative des articles 206 et 198 peut s'avérer édifiante. Ainsi, si le critère pour la mise en œuvre de l'article 206 est le risque d'une « pollution importante ou des modifications considérables et nuisibles du milieu marin », l'obligation de notifier naît, dans l'article 198, dès lors qu'il y a risque de « dommage ». On dirait, juste un risque de « dommage ». En dépit des quelques réserves que l'on a pu introduire précédemment, le « dommage » que l'État qui en a connaissance devra notifier est en deçà des très exigeants qualificatifs « important » ou « considérable et nuisible » que l'on rencontre dans l'article 206, ou encore dans la Déclaration de Rio, ainsi que dans la Charte

française de l'environnement, deux textes qui parlent, eux, d'un dommage « grave et irréversible » (229) (230).

Par ailleurs, le principe de précaution insiste sur les résultats et les conséquences du risque de dommage alors que l'article 198 insiste, lui, sur l'immédiateté du risque. L'obligation de notification de l'article 198 ne se déclenche, en effet, qu'en cas de « danger » de dommage « imminent ». Il va de soi que ces deux termes, « danger » et « imminent » soulignent à nouveau que l'on se trouve ici devant un dommage qui ne s'est pas — encore — réalisé. Au-delà, ces deux termes méritent que l'on s'y penche, car la simplicité de leur compréhension n'est qu'apparente. On notera, tout d'abord, que le texte de l'article 198 utilise bel et bien le terme de « danger » et non pas celui de « risque ». Or, « danger » semble impliquer une plus grande intensité que « risque » (231). Ce qui est fort maladroit est, néanmoins, le fait que le mot « risque » figure dans l'intitulé de l'article 198 (« Notification d'un risque imminent de dommage ou d'un dommage effectif »), alors qu'il disparaît, au profit de « danger », dans le texte de cette disposition. Cette maladresse est, hélas, propre à la seule version française de la Convention, les autres versions évitant intelligemment toute référence au risque/danger dans l'intitulé de l'article et n'employant que le mot « danger » dans le texte même de celui-ci (232).

Quoi qu'il en soit, non seulement le « danger » revêt une indéniable intensité et véhicule une menace capitale mais, en plus, il doit être « imminent » pour que l'obligation de notification du dommage naisse. De ce point de vue, l'article 198 se rapproche des exigences des textes qui consacrent le principe de précaution. On aurait pu également penser qu'il y a un rapprochement en ce qui concerne la nécessité d'une évaluation préalable. Pour reprendre les textes déjà étudiés, l'évaluation est explicitement mentionnée dans l'article 5 de la Charte française de l'environnement et sous-entendue dans le principe 15 de la Déclaration de Rio (« l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte »), ou bien dans l'article 206 CMB (« lorsque des États ont de sérieuses raisons de penser que »). Il s'avère que l'article 198 ne contient aucune expression à peu près équivalente, se contentant d'indiquer que l'obligation *sub examine* naît pour « tout État qui a connaissance de cas où le milieu marin est en danger imminent ». Mais, malgré tout, effectuer une

(229) Où l'on voit que l'article 206 impose d'agir même si le risque n'est pas « irréversible ». Il rattise donc plus large que la Déclaration de Rio (ou bien la Charte française), mais l'action qu'il ordonne va moins loin que celle voulue par la Déclaration ou la Charte.

(230) Il est vrai que d'autres textes, comme la Convention OSPAR, n'ont pas ce niveau d'exigence, ce qui, prosaïquement, signifie que la mise en œuvre du principe de précaution y devient plus facile.

(231) Le Centre national de Ressources Textuelles et Lexicales définit le mot « danger » comme une « situation où une personne (ou un pays) est menacé(e) dans sa sécurité ou, le plus souvent, dans son existence » ([www.cnrtl.fr/definition/danger](http://www.cnrtl.fr/definition/danger)). Le « risque », lui, est défini comme un « danger éventuel, plus ou moins prévisible, inhérent à une situation ou à une activité » ([www.cnrtl.fr/definition/risque](http://www.cnrtl.fr/definition/risque)). En quelque sorte, le « risque » se situe en amont du « danger ».

(232) « Danger », « *peligro* », « *опасность* », « 險 » (*xia* 'n), « خطر ».

évaluation du danger, ne serait-ce que *prima facie*, est dans la logique des choses ; mais, justement, *prima facie*, dans la hâte, peut-être superficiellement, d'autant plus que le danger est « imminent ». De ce point de vue, une différence appréciable se fait jour dans la logique du principe de précaution et dans celle de l'obligation de notifier de l'article 198. Ce dernier s'inscrit, très souvent, dans une problématique d'urgence. Et même d'extrême urgence si l'on se fie dans la définition de l'épithète « imminent ». En effet, « imminent » est ce « qui va se produire dans un avenir très proche, dans très peu de temps » (233). On ne doute presque plus de sa réalisation (234) sauf que, justement, la prompte notification de cet envahissant danger pourrait permettre aux États qui en bénéficieront d'éviter, *in extremis*, le désastre annoncé (235).

C'est donc l'imminence du danger de production du dommage environnemental qui écarte des sophismes du type « comment peut-on connaître une incertitude ». En réalité, il s'agit d'une quasi-certitude mais celle-ci pose encore une fois le problème de la pollution tellurique qui, contrairement aux autres sources de pollution, ne s'inscrit pas dans l'urgence, pas dans le momentané, mais bien dans le moyen, voire dans le long terme. Il devient décidément difficile de se servir de l'article 198 pour alerter contre une pollution de source terrestre. Sauf que, on l'a vu, dans ce cas particulier, mais qui fournit également presque 80 % des pollutions du milieu marin (236), il y a un seuil au-delà duquel le danger devient « imminent ». Tant pis si l'évaluation de ce seuil ne sera jamais facile à déterminer et que, de surcroît, elle pourra se transformer en enjeu de luttes politico-diplomatiques.

Au-delà, et dans la mesure où le danger notifiable doit être « *a clear and present danger of damage to the environment* » (237), il devient difficile, pour certains auteurs, de faire jouer l'article 198 dans des situations où le dom-

(233) *Grand Robert de la langue française*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 2001, t. III, p. 2102. L'idée d'urgence est également présente dans la définition du mot « inminente » qu'utilise la version espagnole (« *Que amenaza o está para suceder prontamente* », *Real Academia española, Diccionario de la lengua española* in <http://lema.rae.es/drae/?val=inminente>), ou bien dans la définition du mot « imminent » dans la version anglaise (« *about to happen* », [www.oxforddictionaries.com/definition/english/imminent?view=uk](http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/imminent?view=uk) ; « *liable to happen soon* », *Collins*, [www.collinsdictionary.com/dictionary/english/imminent](http://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/imminent)).

(234) C'est le terme utilisé par la version russe qui est le plus inquiétant et le plus fataliste. « *Неминуемый* » signifie, en réalité, inéluctable, inévitable. C'est davantage qu'imminent. Sans aller jusque là, le terme arabe (« *داهم* ») est, lui aussi, inquiétant. Il pourrait être traduit comme imminent mais aussi comme grave ou grand. Le terme chinois (« *迫切* » [*pò qiè*]), un peu plus neutre, semble s'insérer davantage dans la logique (pour ainsi dire, chronologique) des textes français, anglais et espagnol.

(235) À noter que la quasi-totalité des conventions régionales sont, sur ce point, d'une grande discrétion. Notable est l'exception de l'Accord de Bonn de 1983 qui prévoit, dans son article 5, § 1<sup>er</sup>, l'obligation de notification en cas de « menace grave » (« *serious threat* », « *ernste Gefahr* »).

(236) Cf. D. VANDERZWAAG et A. POWERS, « The Protection of the Marine Environment from Land-Based Pollution and Activities : Gauging the ideo of Global and Regional Governance », *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2008, pp. 423-452, spéc. p. 423-424.

(237) Ø. JENSEN, *Coastal State Jurisdiction and Vessel Source Pollution. The International Law of the Sea Framework for Norwegian Legislation*, Lysaker, The Fridtjof Nansen Institute, 2006, p. 23.

mage environnemental n'est qu'une potentialité (238). Toutefois, la distinction entre potentialité et « danger imminent » ne sera pas toujours facile à établir (239) d'autant plus, du reste, que nombre de conventions régionales incluent explicitement l'hypothèse de la potentialité dans l'obligation de notifier (240). À titre d'exemple, l'article 3 du Protocole d'Abidjan sur les situations critiques, qui comporte une obligation analogue à celle de l'article 198 CMB, spécifie que « le présent Protocole s'applique aux situations existantes ou potentielles critiques pour le milieu marin qui constituent une menace de pollution importante pour la zone du Protocole et les intérêts connexes des parties contractantes ». On note, du reste, que ce Protocole est bien un instrument portant sur les situations critiques. Ce qui ouvre de nouvelles perspectives sur la notification des pollutions d'origine terrestre. Comme le note d'ailleurs la C.I.J., « un "péril" qui s'inscrirait dans le long terme p[eut] être tenu pour "imminent" dès lors qu'il serait établi, au moment considéré, que la réalisation de ce péril, pour lointaine qu'elle soit, n'en serait pas moins certaine et inévitable » (241).

Un domaine de controverse est de savoir si des projets industriels potentiellement dangereux devraient être couverts par l'obligation de notification au sens de l'article 198 CMB, plus particulièrement de la part de ceux qui les entament ou qui les autorisent. On n'oubliera, néanmoins, pas que la Convention de Montego Bay prévoit, dans son article 206, une obligation spéciale à propos de l'évaluation des effets potentiels des activités des États parties, évaluation dont les résultats ne resteront pas secrets puisqu'ils devront être communiqués aux « organisations internationales compétentes ». Cela dit, l'obligation, davantage directe, de l'article 198 devra pouvoir l'emporter quitte à ce que, parallèlement, l'État concerné fasse le nécessaire en conformité avec l'article 206 aussi.

En revanche, les risques purement hypothétiques ne devraient pas pouvoir faire l'objet d'une notification au sens de l'article 198. Aussi faudrait-il, pour certains, écarter l'application de l'article 198 au cas, par exemple, d'un navire transportant des substances radioactives ou dangereuses qu'un État, État du

(238) L. KONG, « Environmental Impact Assessment under the United Nations Convention on the Law of the Sea », *Chinese Journal of International Law*, 2011, pp. 651-669, spéc. p. 660, note 38.

(239) De manière caractéristique, la résolution du Caire (1987) de l'Institut de droit international sur la pollution transfrontière de l'air « impose » aux États, en cas d'accident provoquant un accroissement soudain du niveau de pollution de l'air, une obligation d'avertir « *all affected or potentially affected States* ». Toutefois, cette dernière expression est traduite, dans le texte français de la résolution, comme « tous les États affectés ou qui risquent de l'être » (art. 9, § 1<sup>er</sup>).

(240) Certains auteurs prônent une application de l'article 198 au cas de la potentialité (cf. D. M. DZIDZORNU, « Coastal State Obligations and Powers Respecting EEZ Environmental Protection Under Part XII of the UNCLOS: A Descriptive Analysis », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 1997, pp. 283-321, spéc. p. 283), d'autres, en revanche, refusent cette possibilité (cf. N. CRAIK, *The International Law of Environmental Impact Assessment: Process, Substance and Integration*, Cambridge University Press, 2008, pp. 145-146).

(241) *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* (Hongrie/Slovaquie), arrêt du 25 septembre 1997, *Rec.*, p. 42, § 54.

pavillon ou État du port, « connaîtraît » (242). À force de vouloir trop étendre l'obligation de notifier, on risque *in fine* de l'affaiblir.

### B. — *Caractéristiques de la notification*

Alors même que la notification du (risque de) dommage est au centre de l'article 198 CMB, cette disposition ne nous fournit que peu d'éléments sur les qualités que devrait revêtir la notification. La plupart des conventions régionales ou thématiques gardent pareille discrétion sur ce point avec, toutefois, quelques remarquables exceptions (a). Au-delà, on peut s'interroger sur les conséquences contentieuses d'un défaut de notification (b).

#### a. — *Comment notifier ?*

La première question qui se pose est d'ordre terminologique. L'État ayant eu connaissance de risques environnementaux, doit-il « notifier » ou « informer » les États « exposés » et les « organisations internationales compétentes » ? Il est possible qu'une « information » soit davantage détaillée et substantielle qu'une simple « notification », notion, elle, qui comporterait quelque chose de plus formel (243). La version française de l'article 198 refuse de choisir entre les deux termes. Si elle emploie le terme de « notification » dans l'intitulé de cet article, elle préfère employer l'autre terme dans son texte même. Notons que cette dichotomie ne caractérise que la version française (244), les autres versions linguistiques restant d'une plus grande cohérence en utilisant, chaque fois, le même terme. Dans les versions anglaise et espagnole, « notifier » (« *notify* », « *notificar* ») a été préféré aux dépens d'« informer », ce qui peut vouloir dire qu'un État s'acquitte, suivant ces versions (245), de son

(242) Ainsi Ø. JENSEN, *Coastal State Jurisdiction and Vessel Source Pollution*, *op. cit.*, p. 23. *Contra*, en revanche, M. ROSCINI, « The Navigational Rights of Nuclear Ships », *Leiden Journal of International Law*, 2000, pp. 251-265, spéc. p. 253.

(243) Ayant en tête la Convention de Vienne de 1986 sur la notification des accidents nucléaires, Berthold Moser observe judicieusement que, « par notification, on entend un avertissement, et par information on entend la communication de détails plus précis » (« Les Conventions de l'AIEA sur la notification rapide d'un accident nucléaire et sur l'assistance en cas d'accident nucléaire ou de situation d'urgence radiologique », in *Le droit nucléaire international après Tchernobyl*, Paris, Éditions de l'OCDE, 2006, pp. 133-144, spéc. p. 134). Ainsi aussi N. NORDSTROM, « Managing Transboundary Environmental Accidents: The Duty to Inform », *op. cit.*, p. 321.

(244) Voy., néanmoins, les observations de la C.I.J. dans son arrêt du 20 avril 2010 au sujet de la double terminologie, que la Cour a décidé de respecter, qui caractérisait le traité bilatéral conclu par l'Argentine et l'Uruguay. Selon ce traité, les parties devaient « informer » l'organisation internationale créée par cet accord de projets éventuellement polluants mais « notifier » ces projets à l'autre partie (*Rec.*, p. 51, § 81).

(245) La version russe utilise, elle aussi, un seul terme : « уведомлени » et, dans le texte de l'article, le verbe « уведомлять ». Pareil pour les versions chinoise (« 通 » [*tōng*]) et arabe (« اخطار ») et le verbe « تخطر ».

obligation en vertu de l'article 198 même s'il ne fournit pas aux intéressés tous les détails à sa disposition (246).

Encore faut-il que la notification adressée aux intéressés obéisse à la *ratio* de l'article 198. Il faut donc qu'elle contienne suffisamment d'éléments pour permettre aux intéressés de tenter de prévenir le dommage environnemental ou, si ce dernier est déjà produit, de tenter d'en limiter la portée. L'information fournie au titre de l'article 198 n'est évidemment pas une fin en soi. Elle vise à ce que les États informés puissent, seuls ou en coopération, prendre les mesures qui s'imposent (247). *Ex hypothesi*, les destinataires de la notification, ignorant tout du (risque de) dommage, ignorent, à plus forte raison, ce que l'État notifiant connaît en réalité à ce sujet. Sauf que l'on ne peut exclure que, à un stade ultérieur, ils puissent éventuellement prendre connaissance de l'état réel des connaissances de l'État notifiant et reprocher à ce dernier une dissimulation d'informations utiles à une lutte efficace contre la pollution.

Si la Convention de Montego Bay, à l'instar de la plupart des conventions régionales, reste dans le vague quant à la qualité de l'information transmise, certaines parmi ces dernières attachent à cette question l'importance qu'elle mérite. Ainsi le Protocole de La Valette sur les situations critiques en Méditerranée prévoit, dans son article 8, que « les Parties s'engagent à coordonner l'utilisation des moyens de communication dont elles disposent pour assurer, avec la fiabilité et la rapidité nécessaires, la réception, la transmission et la diffusion de tous rapports et informations urgentes concernant des événements de pollution ». De même, suivant son article 9, paragraphe 8, « les Parties utilisent un format standard mutuellement agréé sur proposition du Centre régional pour les notifications des événements de pollution » (248).

Toutefois, la compréhension facile et réciproque des notifications de dangers environnementaux, laquelle passe, entre autres, par la désignation d'autorités compétentes pour l'envoi et la réception de ces notifications, n'est pas seule en cause. Le contenu concret de ces notifications est rarement abordé. *A contrario*, la Convention de Londres de 1990 fait ici figure de modèle. Son article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, engage l'État ayant pris connaissance d'un événement de pollution par hydrocarbures à effectuer certaines évaluations portant, notamment, sur « la nature, l'importance et les conséquences éventuelles de l'événement de pollution par les hydrocarbures », et ce sont « les détails de ses évaluations et de toute action entreprise ou prévue pour

(246) Un auteur, toutefois, est d'avis que, du moins s'agissant d'accidents qui ont déjà produit de la pollution, la notification de l'article 198 se doit d'être « détaillée » (A. EPINEY, « Nachbarrechtliche Pflichten im internationalen Wasserrecht und Implikationen von Drittstaaten », *Archiv des Völkerrechts*, 2001, pp. 1-56, spéc. p. 11).

(247) Pour Jean-Pierre Beurier, « l'ensemble du système d'information est destiné à assurer une bonne analyse de la situation pour mettre en œuvre l'action la plus efficace » (« La coopération régionale en cas de situation critique », in *La norme, la ville, la mer : écrits de Nantes pour le doyen Yves Prats*, Paris, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 2000, pp. 149-160, spéc. p. 154).

(248) Voy. aussi la Convention de Londres de 1990 (art. 5, § 4).

faire face à l'événement», ainsi que « d'autres informations appropriées », qui devront être transmis aux intéressés. De même, selon le Protocole de La Valette, les États parties devront notifier aux autres États « la présence, les caractéristiques et l'étendue des nappes d'hydrocarbures ou de substances nocives et potentiellement dangereuses, y compris celles transportées en colis, repérées en mer, et qui présentent ou sont susceptibles de présenter une menace pour le milieu marin, pour les côtes ou les intérêts connexes d'une ou plusieurs Parties » (art. 9, §§ 1<sup>er</sup> et 7). On ajoutera la Convention sur la notification des accidents nucléaires qui, on l'a déjà vu, peut parfaitement trouver à s'appliquer au milieu marin pour peu que l'un des accidents qu'elle décrit puisse affecter le milieu marin. Son article 2, *litt.* a, engage les États concernés à notifier la « nature [de l'accident], le moment où il s'est produit et sa localisation exacte quand cela est approprié » (249).

Au-delà, en matière de notifications au sens de l'article 198 CMB, se pose la question du temps. Dans la mesure où cette disposition porte sur un « danger imminent de subir des dommages », il est logique de conclure que l'État connaissant ce danger doit adresser l'information aux États « exposés » très rapidement. Mieux que cela, l'article 198 utilise l'adverbe « immédiatement » sauf que ce dernier couvre à la fois l'hypothèse du « danger imminent » de dommage que celle où le dommage est déjà produit. On aurait pu peut-être penser qu'une fois le dommage survenu, la notification immédiate de celui-ci aux intéressés s'imposerait moins. Ce serait pourtant oublier que le dommage environnemental n'est pas une donnée immuable. Il peut, hélas, devenir encore plus important, couvrir des zones maritimes encore plus étendues. C'est pour éviter son amplification que la notification immédiate s'impose, même si le dommage est déjà présent dans une partie de la mer. En fait, il n'y a pas de seuil qualitatif absolu entre le risque de dommage et le dommage lui-même. Cela vaut amplement pour les pollutions d'origine terrestre mais, le cas échéant, également pour des pollutions survenant de manière soudaine (accidents, naufrages, etc.).

De toute façon, faut-il le préciser, « immédiatement » se rapporte non pas à la survenance du (danger de) dommage, mais à la prise de connaissance

(249) On peut, toutefois, se demander dans quelles circonstances cela ne serait pas « approprié ». S'agit-il d'une manière tout diplomatique de se référer au cas particulier du nucléaire militaire alors même que « tout réacteur nucléaire où qu'il soit situé » est concerné par l'article 1 de la Convention ? *Contra*, toutefois, sur ce point, S. KUŞ, « De Tchernobyl à Fukushima, 25 ans d'évolution du droit nucléaire international et après... », *Bulletin de droit nucléaire*, n° 87, 2011, pp. 7-29, spéc. p. 13; Sh. MCBRAYER, « Chernobyl's Legal Fallout — The Convention on Early Notification of a Nuclear Accident », *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1986, pp. 303-319, spéc. pp. 318-317. Kiss (« L'accident de Tchernobyl: ses conséquences au point de vue du Droit international », *op. cit.*, 1986, p. 148) semble penser la même chose mais avec certaines réticences alors qu'Andrea Gioia étend le champ d'application de la Convention aux accidents impliquant des armes nucléaires sur la base de l'article 3 de la Convention (« Nuclear Accidents and International Law », in A. DE GUTTRY, M. GESTRI et G. VENTURINI (dir.), *International Disaster Response Law*, Berlin, Heidelberg, Springer Verlag, 2012, pp. 85-102, spéc. p. 96).

de celui-ci par l'État notifiant (250). En bonne logique, l'immédiateté de réaction de ce dernier est également exigée par bon nombre des conventions régionales ou thématiques, même si certaines d'entre elles s'autorisent l'emploi d'expressions légèrement différentes. Il est manifeste que des expressions telles que « sans délai » (251), « sans retard » (252) ou « promptement » (253), sont largement équivalentes à « immédiatement », mais peut-être ne peut-on pas forcément dire la même chose d'une expression telle que « dans les meilleurs délais » (254).

On notera aussi qu'une Convention aussi importante que celle relative à la notification des accidents nucléaires qui tourne, tout entière, autour de l'impératif de la notification de ce type d'accidents exige de l'État dans les installations nucléaires duquel un accident s'est produit, d'en informer « rapidement » les autres États susceptibles d'être affectés. Or, si les mots ont un sens, « rapidement », ce n'est pas tout à fait « immédiatement ». Par ailleurs, le préambule de la même Convention se montre encore moins exigeant. En effet, son considérant n° 4 parle de « la nécessité pour les États de fournir les informations pertinentes sur les accidents nucléaires aussitôt que possible ». Alors même que l'on pourrait prêter à « rapidement » un certain mérite d'objectivité (255), avec l'expression « aussitôt que possible », on entre dans le domaine du subjectif. Et si, certes, en cas de contradiction, le texte d'un traité devrait pouvoir l'emporter sur son préambule, il n'en reste pas moins que la double expression utilisée sème le trouble et risque de contaminer la force — relative — qui se dégage de « rapidement ».

Toutefois, la Convention de Vienne de 1986 est bien plus subtile que la plupart des conventions, régionales ou thématiques, comportant une obligation de notification. En effet, il s'agit de l'un des rares textes qui établissent une distinction formelle entre « notification » et « information », les deux termes se retrouvant côte à côte dans l'intitulé de son article 2. Or, si, selon cet article, l'« information » doit être rapide (ou, selon le préambule, être livrée « aussitôt

(250) Il est donc un peu curieux de demander à l'État concerné de procéder à la notification « *early in advance of any incidental pollution or danger of pollution that a coastal state is aware of* » (T. KOIVUROVA et K. HOSSAIN, *Offshore Hydrocarbon, Current Policy Context in the Marine Arctic*, Rovaniemi, Arctic Center, Background Paper, 2008, p. 24).

(251) Conventions de Carthagène, d'Helsinki et de Nouméa, Accord de Bonn, Protocole sur les situations critiques de Nairobi ou encore Protocole de Carthagène sur les déversements d'hydrocarbures.

(252) Conventions de Djeddah, de Koweït et de Téhéran (« *without delay* »). « Sans retard » doivent encore signaler les capitaines « tout événement observé en mer qui entraîne un rejet d'hydrocarbures ou toute présence d'hydrocarbures » (art. 4 de la Convention de Londres de 1990). Même chose pour le Protocole d'Aktou (art. 7).

(253) Protocoles de Djeddah, de Koweït et de Nouméa sur les situations critiques.

(254) Protocole d'Abidjan sur les situations critiques (art. 7, § 2). Les autres versions faisant foi pour ce Protocole semblent davantage proches de « immédiatement » (« *promptly* », « *sin dilación* »).

(255) *Quod non* pour McBrayer. L'auteur aurait souhaité que la Convention de Vienne fixât un certain délai (en nombre d'heures après l'accident) en vue de la notification (« Chernobyl's Legal Fallout — The Convention on Early Notification of a Nuclear Accident », *op. cit.*, pp. 315-316).

que possible»), la « notification », elle, doit se faire « sans délai ». Revers de la médaille, si la notification se limite à spécifier la « nature [de l'accident], le moment où il s'est produit et sa localisation exacte », l'« information », elle, doit être autrement plus substantielle suivant ce que prévoit l'article 5, sous condition bien sûr que les données à transmettre soient en la possession de l'État notificateur/informateur. Toute la question est de savoir si les données à mettre à la disposition des autres États selon l'article 5 de la Convention, relèvent de l'obligation que les États parties à la Convention de Montego Bay assument en vertu de l'article 198, dans la mesure bien entendu où l'accident nucléaire est de nature à polluer le milieu marin. Or, il ne semble pas que les données à transmettre selon l'article 5 de la Convention de Vienne constituent un quelconque « luxe » (256). Au contraire, certaines sont indispensables afin que les États potentiellement affectés puissent organiser leur défense.

La question peut se poser de savoir quelle réaction de l'État concerné, la « rapide » ou bien l'« immédiate », est la plus correcte en droit international en matière d'information adressée aux autres États. Il aurait pu être question d'une application du principe *lex specialis derogat legi generali*, mais, s'agissant de la protection de l'environnement, il serait bien souhaitable de l'écarter. C'est la règle la plus stricte et donc la plus à même de préserver le milieu qui devrait avoir la primauté. À supposer, par conséquent, que les deux hypothèses (dommage nucléaire/dommage maritime) coïncident *ratione materiae*, comme cela a été le cas dans l'accident nucléaire de Fukushima, l'information des autres États par l'État sur le sol duquel l'accident a eu lieu se doit d'être non seulement « rapide » mais carrément « immédiate ». Or, justement, concernant cet accident nucléaire majeur, certains auteurs ont pu relever une transmission de l'information par Tokyo en deux temps (257). Dans un premier temps, ce sont les États-Unis d'Amérique qui ont été destinataires de l'information du danger de pollution, et ce n'est que trois jours plus tard, le jour même où des eaux contaminées ont commencé à s'échapper vers la mer, que Tokyo a commencé à informer d'autres États. Les notifications n'étaient d'ailleurs pas terminées lorsque les responsables japonais ont dû décharger quantité d'eaux contaminées dans le Pacifique. Ces notifications pourraient être qualifiées de « rapides » au sens de la Convention de Vienne, mais elles ne sauraient être qualifiées d'« immédiates » au sens de la Convention de Montego Bay.

Cet incident révèle, en tout cas, deux autres difficultés juridiques supplémentaires. Peut-on être toujours dans le bon *timing* par rapport au danger de dommage et au dommage lui-même ? On aurait tendance à répondre par

(256) Comme le signalement de « l'installation ou [de] l'activité en cause » ou de « la cause supposée ou connue et [de] l'évolution prévisible de l'accident nucléaire en ce qui concerne le rejet transfrontière de matières radioactives » ou encore du « comportement prévu dans le temps du rejet de matières radioactives ».

(257) Y.-Ch. CHANG et Y. ZHAO, « The Fukushima Nuclear Power Station Incident and Marine Pollution », *Marine Pollution Bulletin*, 2012, pp. 897-901, spéc. p. 898.

la négative. Si l'on notifie «immédiatement» le risque de dommage, on ne peut prétendre notifier tout aussi «immédiatement», quelques jours plus tard, le dommage lui-même. Une deuxième notification, celle du dommage effectivement produit, peut se révéler nécessaire mais elle ne remplace en aucun cas une absence de notification du risque si ce dernier était déjà connu. L'autre question que révèle l'affaire *Fukushima* a trait à la possibilité de discriminer entre États *ratione temporis*. À première vue, rien ne s'y oppose, l'État «connaissant» pouvant, comme on le sait, avoir son propre jugement quant aux États qui seraient «exposés» au dommage. Cela dit, cette marge de manœuvre que l'article 198 lui accorde ne peut aller jusqu'à faire gratifier d'une notification immédiate un État qui lui serait politiquement proche aux dépens d'autres États qui ne le seraient pas, voire même qui lui seraient politiquement quelque peu hostiles. De même, la discrimination *ratione temporis* ne peut jouer au profit d'États qui, plus que d'autres, auraient les moyens techniques de lutter contre le fléau. Le seul critère de discrimination qu'accepte l'article 198 porte sur le degré d'exposition au dommage écologique des uns et des autres.

Plus inquiétant peut se révéler le fait que l'immédiateté n'est plus tout à fait exigée lorsque ce sont des capitaines de navires, responsables de plateformes pétrolières ou pilotes d'avions qui doivent signaler un événement de pollution. Or, c'est en grande partie grâce aux informations recueillies par ces personnes sur le «terrain» que les États connaîtront tel ou tel danger de pollution marine. À cet égard, nombre d'instruments se bornent, à l'instar du Protocole de Nouméa sur les situations critiques, à engager les capitaines et autres responsables à transmettre les informations recueillies «aussi rapidement que possible», expression qui devient, dans le Protocole de La Valette, «par les voies les plus rapides et les plus adéquates compte tenu des circonstances». Des expressions, qui, toutes, peuvent fournir aux intéressés des arguments excusant un manque de réactivité ou de diligence préjudiciables à la préservation du milieu marin.

Quoi qu'il en soit, l'immédiateté ou, à tout le moins, la grande rapidité avec laquelle l'information sur le (risque de) dommage doit être transmise aux États «exposés» tranche, dans plusieurs conventions régionales, avec un certain laxisme qui caractérise une autre obligation ; celle de notifier certaines mesures prises et que l'on a pu qualifier d'obligation secondaire. Ainsi, l'article 11, paragraphe 2, de la Convention de Carthagène est caractéristique qui prévoit que, «en outre, [la partie contractante] informe, dès qu'elle est en mesure de le faire (258), ces autres États et les organisations internationales compétentes des mesures prises par elle pour minimiser ou réduire la pollution ou le risque de pollution». Cette différence de traitement du facteur temps n'est pas tout à fait justifiée. Les autres États «exposés», ainsi que

(258) «*As soon as feasible*», «*a la brevedad posible*» dans les deux autres versions officielles. Voy. aussi l'article 5, § 2, du Protocole de Carthagène sur les déversements d'hydrocarbures.

les « organisations internationales compétentes », ont besoin de savoir tout aussi rapidement ce que l'État notifiant et, visiblement, lui-même victime de la pollution a pu faire (ou n'a pas pu faire...), ne serait-ce qu'en vue d'une meilleure coordination de la lutte contre la pollution. Cette différence n'est pas reprise par toutes les conventions régionales. Ainsi, par exemple, les Protocoles de Djeddah et de Koweït sur les situations critiques engagent les États à « immédiatement » notifier aux autres États contractants et le dommage produit et les mesures qu'ils ont, eux-mêmes, pu prendre jusque-là.

« Immédiatement » (259) sont aussi à transmettre les mesures prises dans le cadre de l'Accord de Copenhague de 1993. Toutefois, intéressante originalité de cet Accord, seront transmises aux autres États contractants les informations relatives non seulement aux mesures déjà prises mais aussi aux mesures « devant l'être ». À ceci près que la traduction française du texte risque d'induire en erreur dans la mesure où elle peut insinuer une sorte d'obligation de prendre certaines mesures (que l'Accord, de toute façon, ne spécifie point). En réalité, il s'agit tout simplement de mesures que les États concernés envisagent de prendre ainsi que cela devient clair à la lecture des versions linguistiques faisant foi (260).

Au demeurant, certaines conventions notent explicitement que l'obligation de notifier qui incombe aux États parties n'est point épuisée avec une première information, si complète soit-elle, qu'ils adresseront aux autres États « exposés ». Elles prévoient, au contraire, une sorte d'obligation de suivi. Ainsi, l'article 10, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. d*, du Protocole de La Valette énonce que « toute Partie confrontée à un événement de pollution doit [...] continuer à observer la situation aussi longtemps que possible et faire rapport à ce sujet conformément à l'article 9 » de ce Protocole. De même, dans son article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. c*, la Convention de Londres de 1990 prévoit une obligation d'information des autres États concernés « jusqu'à la conclusion de l'action entreprise pour faire face à l'événement, ou jusqu'à ce que les États en question aient décidé d'une action commune ».

On voit, en tout cas, que, *ratione temporis*, il existe une indéniable complexité en ce qui concerne la notification des (risques de) dommages, complexité qui, dans l'article 198 CMB, est sans doute sous-estimée. Mais il y a aussi une autre question qui brille par son absence. Il s'agit de la question du coût de la notification. Tout semble indiquer qu'il faut partir du principe de la gratuité de la transmission de l'information écologique cruciale. Tout au plus, certaines conventions régionales abordent la question du remboursement des frais d'assistance, mais force est d'avouer que la question de l'éventuelle

(259) « *Umiddelbart* », « *omgående* », « *omedelbart* », « *välittömästi* », « *i ståd* ».

(260) « *Foranställningar, [...] som er planlagt* » (version danoise); « *tiltak som [...] planlegges satt i verk* » (version norvégienne); « *åtgärder som har [...] planeras* » (version suédoise); « *noistä toimenpiteistä, joihin [...] suunnitellaan ryhtyä* » (version finnoise); « *ráðstafanir sem [...] fyrirhugaðar eru* » (version islandaise).

assistance est bien différente de celle de la transmission des informations. On peut parfaitement notifier sans pour autant assister. Du moins, dans la logique de l'article 198. Le coût, *a priori* raisonnable, de la notification est censé être assumé par l'État au moment même où il ratifie une convention comportant une obligation en ce sens, même si en pratique les États les plus prospères risquent d'être davantage notificateurs que bénéficiaires de notifications environnementales. Il y a tout de même une limite intéressante. Les coûts de la détection aérienne ou satellitaire des menaces de pollution sont forcément élevés et à la charge d'un nombre peu élevé d'États. Il ne serait pas irraisonnable que les bénéficiaires participent, dans une certaine proportion, aux dépenses encourues qui, faut-il le dire, ne sont pas générées uniquement par la prise de photos et d'autres données, mais également par le traitement de celles-ci par des personnels hautement qualifiés (261).

Une dernière question, entre la forme et le fond, mérite d'être posée. L'obligation de notifier existe-t-elle même lorsque la présence d'un dommage écologique est notoire, entre autres parce que les États concernés en auront été informés par une organisation internationale ou bien par d'autres États ? Il ne serait pas illogique d'estimer que, dans un tel cas, un État « connaissant » serait dispensé de notifier aux autres États à condition qu'il n'y ait rien de nouveau à ajouter à l'information déjà à la disposition de l'État « exposé ». Encore faut-il que ce dernier ait été averti des risques de manière claire et, pour ainsi dire, officielle. C'est ce qui ressortirait, dans les grandes lignes, d'un *dictum* de la C.I.J. dans l'arrêt *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (262). Même s'il s'agit d'un contexte différent, la Cour estime que « les informations sur les projets d'usines parvenues à la CARU [Comisión Administradora del Río Uruguay] de la part des entreprises concernées ou d'autres sources non gouvernementales, ne peuvent tenir lieu de l'obligation d'informer, prévue au premier alinéa de l'article 7 du Statut [du fleuve Uruguay] de 1975, qui est à la charge de la partie qui projette de construire les ouvrages visés par cette disposition » (263).

Et, évidemment, la qualité de l'information dont dispose déjà l'État « exposé » sera un critère pour savoir si un État « connaissant » est dispensé de toute obligation de notification adressée au premier État. Il se peut que cette problématique se trouve en arrière-plan dans l'affaire de l'*Usine Mox*. Plus particulièrement, il est possible que l'Irlande n'ait pas voulu s'appuyer sur l'article 198 CMB en considération du fait qu'elle connaissait déjà le risque. Ce qui pose, encore une fois, la double question. C'est quoi « connaître » ? Et c'est quoi un « risque » ? Si l'on suit le mémoire de l'Irlande soumis au

(261) Voy., sur ce point, un intéressant débat doctrinal in Cl. D. CLASSEN, *Fernerkundung und Völkerrecht*, Berlin, Duncker and Humblot, 1987, pp. 196 et s.

(262) Cf. Al. RIEU-CLARKE, « Notification and Consultation on Planned Measures Concerning International Watercourses: Learning Lessons from the Pulp Mills and Kishenganga Cases », *Yearbook of International Environmental Law*, 2013, pp. 102-130.

(263) *Rec.*, 2010, p. 58, § 110.

Tribunal arbitral dans cette affaire, on voit que ce pays a essayé de cerner lui-même le risque environnemental qui, selon lui, provenait de l'autorisation britannique donnée au fonctionnement de l'usine à Sellafield. Ce qui, *a contrario*, signifie que Dublin ne pouvait connaître l'étendue du risque et se limitait à des conjectures ne s'appuyant pas sur des informations solides, puisque l'État « connaissant » refusait de les lui transmettre. Bref, soupçonner le risque, ce n'est pas encore le connaître. L'État « connaissant » ne se dispense pas de la notification du risque juste parce qu'un État « exposé » en flaire déjà l'existence. D'ailleurs, si l'Irlande ignorait totalement le risque de pollution eût-elle pu porter l'affaire devant de si nombreuses instances internationales ?

b. — *La difficile juridictionnalisation de l'obligation de notifier*

Indépendamment d'une certaine dose de subjectivisme qui peut glisser dans la détermination des États « exposés » (264), indépendamment également de la difficulté de déterminer si un État a réellement « connaissance » du danger ou du dommage, l'article 198 CMB révèle l'existence d'une vraie obligation de notifier. Plus particulièrement, l'emploi, dans la version française du texte, de l'indicatif du présent (« [il] informe ») est une forte indication en faveur de l'existence d'une telle obligation. On trouve le même mode de fonctionnement dans la version russe (« *уведомляет* ») tandis que l'existence de cette obligation est rendue, dans les versions anglaise et espagnole, par l'utilisation d'un futur simple (« [it] shall notify », « *notificará* »). Si besoin encore était, un recours à la version chinoise du texte dissiperait tout doute puisque cette dernière emploie le mot « 应 » (*yīng*) qui signifie, « falloir, devoir » (265).

(264) À noter qu'une question de responsabilité internationale peut surgir pour cause d'une alerte pollution non justifiée. Même si, selon certains auteurs, « *the issue of liability to compensate for costs arisen due to so-called false alarms is largely unsolved* » en droit international (N. NORDSTROM, « *Managing Transboundary Environmental Accidents: The Duty to Inform* », *op. cit.*, p. 371, note 246).

(265) Certains auteurs, sans se pencher spécialement sur cette question, n'en signalent pas moins l'existence d'une obligation (M. BRIGNARDELLO, « *Luoghi di rifugio per le navi in pericolo: Un difficile compromesso tra sicurezza della navigazione, tutela ambientale ed interessi degli Stati costieri* », *op. cit.*, p. 130, note 16; G. G. SCHRAM, « *Forurening af havet som problem i national og international ret* » (La pollution de la mer en tant que problème national et international), in *Forhandlingerne på det 32. nordiske juristmøde i Reykjavik den 22-24 august 1990*, Reykjavik, Den Islandske styrelse, 1990, pp. 49-70, spéc. p. 63; F. EHRENBURG, *Internationale Katastrophenhilfe*, thèse, Université d'Osnabrück, 2006, p. 152; B. SAGE-FULLER, *The Precautionary Principle in Marine Environmental Law: With Special Reference to High Risk Vessels*, Abingdon, Routledge, 2013, p. 70; G. LIBRANDO, « *The International Maritime Organization and the Law of the Sea* », in D. ATTARD, M. FITZMAURICE et N. A. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ (dir.), *The IMLI Manual on International Maritime Law*, vol. I, *The Law of the Sea*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pp. 577-605, spéc. p. 597). Philippe Gautier voit, lui, dans la norme de l'article 198, non seulement une obligation mais, en plus, il note que « l'illicéité est acquise et l'obligation [responsabilité ?] de l'État est engagée » sans aucune autre forme de procédure « si le comportement prévu [de la part de l'État « connaissant »] n'est pas respecté » (« *Quelques réflexions sur les États, le droit des gens et le dommage à l'environnement* », *R.B.D.I.*, 1992, pp. 449-484, spéc. p. 476, n° 47). D'autres auteurs aussi se réfèrent à une « responsabilité de

Quant aux conventions régionales ou thématiques qui comportent une disposition analogue à celle de l'article 198 CMB, elles utilisent pareillement des modes verbaux impliquant l'existence d'une obligation. Une curieuse exception se rencontre, néanmoins, dans la Convention de Londres de 1990 (266). Son article 5, paragraphe 2, énonce que, « lorsque la gravité de cet événement de pollution par les hydrocarbures le justifie, [une] Partie devrait fournir à l'Organisation [maritime internationale] les informations visées aux » autres paragraphes du même article. Le conditionnel employé (« devrait fournir », « *should provide* ») anéantit virtuellement l'obligation de notifier (267).

En principe, à une obligation correspond un droit et l'on a déjà vu qui peut être titulaire d'un tel droit dans le cadre de l'article 198 CMB. Or, si l'existence d'un droit, c'est bien, pouvoir mettre en œuvre un droit y compris, s'il le faut, par des moyens juridictionnels, c'est encore mieux. On sait, néanmoins, qu'en droit international, la souveraineté des États constitue un formidable obstacle pour qu'un droit subjectif, même certain et clairement défini, puisse être mis en œuvre au profit du « créancier », lorsque le « débiteur » refuse de le mettre en œuvre. Mais on sait aussi que la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer innove considérablement en la matière. Sa Partie XV comporte un système complet de règlement des différends. Les États parties peuvent choisir de régler leurs différends maritimes par le biais de n'importe quel procédé de règlement pacifique mais, bien entendu, l'heure de vérité sonne lorsqu'un ou plusieurs moyens de règlement de nature non juridictionnelle ont échoué. Dans une telle hypothèse, selon l'article 286 CMB, le litige peut être soumis, à la demande unilatérale de l'une ou l'autre partie au litige, à l'un des quatre moyens juridictionnels de règlement des différends qu'énumère l'article 287, à savoir la C.I.J., le T.I.D.M., un tribunal arbitral constitué sur la base de l'annexe VII de la Convention ou, enfin, un tribunal arbitral spécial constitué sur la base de son annexe VIII. Cela, néanmoins, sous condition que les deux États parties au litige aient choisi le même moyen dans des déclarations facultatives qu'ils peuvent déposer auprès du Secrétaire général des Nations Unies. À défaut, c'est le tribunal arbitral de l'annexe VII qui s'avère compétent. Malgré tout, la « révolution » de l'article 286 reste inachevée. Les « ratés » de la Partie XV, spécialement de sa Section 2 qui porte sur cette problématique, sont, d'un point de vue politique, autant de soupapes de sûreté pour des États ayant eu soudainement

notifier » que comporterait l'article 198 (cf. E. STEINMYLLER, *Navigation dans les détroits internationaux et protection de l'environnement*, Limoges, PULIM, 2002, p. 68).

(266) D'autres conventions vont encore plus loin dans le démantèlement, dans les faits, de l'obligation d'informer qu'elles semblent, en théorie, comporter. Ainsi, par exemple, la Convention de Rio de 1992 sur la biodiversité soumet l'obligation de prévenir d'autres États d'une menace pesant sur la biodiversité à d'indéniables aléas incarnés par les expressions « dans la mesure du possible » et « selon qu'il conviendra » (art. 14, § 1<sup>er</sup>, *litt. d*).

(267) Toutefois, la version espagnole rétablit clairement l'obligation juridique en la matière (« *deberá facilitar à la Organización la información* »).

peur de voir le règlement de certains contentieux « sensibles » leur échapper. Aussi un article 298 autorise-t-il les États parties à soustraire, par déclaration unilatérale, certains types de contentieux au règlement juridictionnel obligatoire alors qu'un article 297 établit des limites à la juridictionnalisation de certains litiges maritimes.

*A priori*, l'article 298 n'autorise aucune exception au principe de juridictionnalisation obligatoire par rapport aux différends relatifs à la protection du milieu marin. On relèvera, toutefois, que l'une des principales exceptions facultatives autorisées a trait aux « différends relatifs à des activités militaires, y compris les activités militaires des navires et aéronefs d'État utilisés pour un service non commercial » (§ 1<sup>er</sup>, *litt.* b). Un nombre assez important d'États (dont la France) se sont déjà prévalus de cette exception militaire et l'on comprend facilement que la question est, d'un point de vue politique, l'une des plus sensibles qui soit. Par ailleurs, plusieurs conventions sur la protection de l'environnement marin réservent, à leur tour, le cas où des navires de guerre seraient impliqués dans des incidents de pollution (268). De même, plusieurs conventions reconnaissant un droit d'accès aux informations écologiques de la part des particuliers, réservent le cas des informations « sensibles ». Par exemple, la Convention OSPAR énonce que l'accès à l'information environnementale qu'elle aménage, n'affecte pas « le droit qu'ont les Parties contractantes, conformément à leur législation nationale et aux réglementations internationales applicables, d'opposer un refus à une demande d'information lorsque celle-ci a trait », entre autres, « à la confidentialité des délibérations des autorités publiques, des relations internationales ou au secret de la défense nationale » ou « à la sécurité publique » de l'État (art. 3, § 3) (269). La doctrine semble, à son tour, réserver le cas des informations « sensibles » (270).

Se profile donc, dans ces conditions, une interprétation assez large de l'exception des activités militaires de l'article 298 (271). Par conséquent, même si l'article 198 n'est pas explicitement visé par l'article 298, il sera difficile de conclure que des informations au sujet de (risques de) dommages environnementaux ayant leur source dans des activités militaires ou, plus

(268) À commencer, du reste, par la Convention de Montego Bay (art. 236).

(269) Analogue est l'exception prévue par l'article 4, § 4, de la Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (*RTNU*, vol. 2161, p. 473 : « Le secret des délibérations des autorités publiques, lorsque ce secret est prévu par le droit interne ; les relations internationales, la défense nationale ou la sécurité publique »).

(270) Th. WAGNER, *Der technisch-industrielle Umweltnotfall im Recht der Europäischen Gemeinschaften*, *op. cit.*, p. 33 ; N. NORDSTROM, « Managing Transboundary Environmental Accidents : The Duty to Inform », *op. cit.*, p. 332.

(271) *Contra* G. JAENICKE (« Dispute Settlement under the Convention on the Law of the Sea », *ZaöRV*, 1983, pp. 813-827, spéc. p. 818) selon lequel, par exemple, des « law enforcement actions » accomplies par des navires de guerre dans les zones maritimes de l'État côtier ne seraient pas couvertes par l'exception de l'article 298.

généralement, concernant la sécurité de l'État « connaissant » doivent être portées à la connaissance des autres. On songera bien entendu spontanément à des secrets militaires et sécuritaires de l'État « connaissant » lui-même, mais il n'est aucunement exclu que l'exception puisse couvrir, dans le cadre d'alliances militaires, permanentes ou pas, des secrets d'une même nature d'un allié de cet État.

En ce qui concerne maintenant l'article 297 CMB, force est d'avouer que celui-ci intrigue. Il énonce, dans sa partie pertinente, que « les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la Convention quant à l'exercice par un État côtier de ses droits souverains ou de sa juridiction tels que prévus dans la Convention sont soumis aux procédures de règlement prévues à la Section 2 dans les cas où [...] il est allégué que l'État côtier a contrevenu à des règles ou normes internationales déterminées visant à protéger et à préserver le milieu marin qui lui sont applicables [...] » (§ 1<sup>er</sup>, *litt.* c). La structure, déjà, de cette disposition provoque l'étonnement dans la mesure où, quoique l'article 297 soit censé traiter de limitations à la juridictionnalisation des litiges, celle-ci établit non point des limitations, mais, au contraire, des cas où le principe de la juridictionnalisation s'applique (272). Du moins, c'est ainsi qu'une majorité des auteurs ont compris cette disposition (273). Opportunément, certains parleront à cet égard d'« exception dans l'exception » (274).

Le principal problème est de savoir s'il convient de tirer de cette disposition un argument *a contrario* et de considérer donc que tous les litiges portant sur des domaines qui ne sont pas couverts par celle-ci échappent par nature à la

(272) En comparaison, le reste de l'article 297 établit, quoiqu'un peu maladroitement, de vraies limitations dans deux domaines, celui de la recherche scientifique marine et celui de la conservation des ressources biologiques marines.

(273) Cf. Alan Boyle, pour lequel « *the practical effect of Article 297 of the Convention is that there is binding compulsory settlement for EEZ disputes which relate to [...] the protection of the environment* » (« Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction », *I.C.L.Q.*, 1997, pp. 37-54, spéc. p. 42). Voy. aussi K. OELLERS-FRAHM, « Arbitration — A Promising Alternative of Dispute Settlement under the Law of the Sea Convention? », *ZaōRV*, 1983, pp. 457-478, spéc. p. 464 ; R. RANJEVA, « Settlement of Disputes », in R.-J. DUPUY et D. VIGNES (dir.), *A Handbook on the New Law of the Sea*, Leyde, Martinus Nijhoff Publishers, 1991, vol. 2, pp. 1333-1401, p. 1361 ; Ph. GAUTIER, « The Settlement of Disputes », in D. ATTARD, M. FITZMAURICE et N. A. MARTÍNEZ GUTIÉRREZ (dir.), *The IMLI Manual on International Maritime Law*, vol. I, *The Law of the Sea*, op. cit., pp. 533-576, spéc. p. 549. Ainsi également Roberto Virzo (*Regolamento delle controversie nel diritto del mare: rapporti tra procedimenti*, Vérone, CEDAM, 2008, pp. 115-116) pour lequel, c'est bien « *la maggior parte delle controversie relative alla preservazione e protezione dell'ambiente marino* » relatives à l'interprétation ou l'application de la Partie XV de la Convention qui peuvent être unilatéralement soumises à l'arbitrage ou la C.I.J. ou au T.I.D.M. Voy., néanmoins, l'opinion divergente de T. TREVES, « Les différends en droit international de l'environnement : règlement judiciaire et méthodes alternatives », in Société française pour le droit international, Colloque d'Aix-en-Provence, *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, Paris, Pedone, 2010, pp. 433-449, spéc. p. 441.

(274) A. CANNONE, *Il Tribunale internazionale del diritto del mare*, Bari, Cacucci, 1991, p. 88 (cité par R. VIRZO, *Regolamento delle controversie nel diritto del mare: rapporti tra procedimenti*, op. cit., p. 116, note 271). De même, N. KLEIN, *Dispute Settlement in the UN Convention on the Law of the Sea*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, p. 121, note 415.

juridictionnalisation obligatoire. Il semblerait qu'il en soit bien ainsi. Toutefois, deux autres difficultés existent aussi. En premier lieu (difficulté *ratione loci*), il n'est pas évident d'établir le champ d'application de la disposition de l'article 297, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. c*. En l'absence d'une indication claire de sa portée géographique (275), on pourrait considérer que toutes les zones maritimes pourraient être concernées pourvu que l'État puisse, en conformité avec la Convention, y exercer des « droits souverains » ou « sa juridiction ». Or, si ceux-ci peuvent sans conteste être exercés par l'État côtier dans sa ZEE, ils peuvent, à plus fort titre, être exercés dans sa mer territoriale, ses eaux intérieures, ses éventuelles eaux archipélagiques, voire, en ce qui concerne les « droits souverains », sur le plateau continental au-delà des limites de sa ZEE. Il n'en reste pas moins que cette double expression droits souverains/juridiction évoque, avant tout, le cas des compétences de l'État côtier dans sa ZEE. Il est significatif, à cet égard, que cette double expression a remplacé, au cours des négociations, une expression qui avait été initialement retenue (« droits souverains, droits exclusifs et juridiction exclusive ») afin de rendre le texte de l'article 297 davantage proche de celui de l'article 56 CMB portant sur les compétences de l'État côtier dans sa ZEE (276). Puis, si la *littera c* du premier paragraphe de l'article 297 ne se réfère aucunement à la ZEE, la *littera b* du même paragraphe s'y réfère clairement par le biais d'une référence explicite à l'article 58 CMB qui, lui, porte sur les droits des États tiers dans la ZEE. Bref, dans la problématique *sub examine*, si cette dernière zone n'est pas dite, elle est quand même sous-entendue (277). Et c'est une autre question que de savoir si, par un argument *a maiori ad minus*, on peut considérer que ce qui vaut pour la ZEE devrait valoir, *a fortiori*, pour les zones soumises à la souveraineté de l'État côtier.

Cela dit, la disposition de l'article 297, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. c*, pose aussi une difficulté *ratione materiae* dans la mesure où elle joue lorsqu'« il est allégué que l'État côtier a contrevenu à des règles ou normes internationales déterminées visant à protéger et à préserver le milieu marin qui lui sont applicables et qui ont été établies par la Convention ». Il n'y pas a de difficulté en ce qui concerne les règles « visant à protéger et à préserver le milieu marin ». Il semble, au contraire, évident que la règle de l'article 198 vise « à protéger et à préserver le milieu marin ». En revanche, il peut être plus difficile d'établir que la règle de l'article 198 constitue une règle « déterminée » (« *specified* ») (278). L'un des rares auteurs à s'être penché sur cette question estime qu'un certain degré de « *specification* » de la règle est exigé. Et, en

(275) R. RANJEVA, « Settlement of Disputes », *op. cit.*, p. 1361.

(276) Cf. *Virginia Commentary*, vol. V, p. 99.

(277) Elle sera d'ailleurs clairement désignée par le président de la Conférence (Doc. A/CONF.62/WP.9/Add.1(1975), in *Troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer, Documents officiels*, vol. V, p. 135, § 31).

(278) Ou encore « [reglas] *especificas* » et « 规特 » (*guī tè*), le terme russe (« конкретные нормы ») étant probablement le plus clair.

donnant l'exemple de l'article 192 de la Convention (279), il conclut que « *the mere allegation that a coastal State has not acted in conformity with Article 192 is [...] clearly insufficient* » (280).

Peut-on dire que la règle de l'article 198 est, elle, suffisamment « déterminée » ? On pourrait concevoir quelques doutes mais cela importe, en réalité, assez peu. Plus intéressant est de partir de l'hypothèse que l'article 198 correspond parfaitement aux exigences de l'article 297, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. c*, et que, par conséquent, une allégation qu'un État n'a pas notifié un (risque de) dommage environnemental aux États « exposés » peut, en principe, être soumise à l'un des moyens juridictionnels de la Partie XV de la CMB. Toutefois, c'est ici que commencent les vraies difficultés auxquelles un juge ou un arbitre international seront exposés.

Une première difficulté concernera l'identification de celui qui pourra porter l'affaire au contentieux. Il s'agira, en principe, d'un État « exposé », mais il sera extrêmement difficile à celui-ci de faire *in fine* condamner l'État qui n'a pas notifié juste sur la base de cette absence de notification. Pour que sa démarche puisse aboutir, il faudra, en plus, la présence d'un dommage (281) cependant que ce dommage ne peut être, quantitativement, le même que celui qui n'a pas été notifié (282). Pour qu'il y ait condamnation, il faudra, en d'autres termes, un dommage amplifié dont l'amplification sera due à l'absence de notification « immédiate » du dommage initial. Bref, il faudra établir un rapport de cause à effet entre le dommage amplifié et l'absence de notification, tandis que la réparation éventuellement demandée ne pourra couvrir que la différence entre le dommage amplifié et le dommage initial lequel se serait, de toute façon, produit. Ce sont là des choses bien difficiles à prouver. Sans oublier que, déjà, la question des preuves du dommage environnemental transfrontières est, depuis toujours, l'une des plus difficiles à

(279) Qui énonce, certes, de manière fort générale : « Les États ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin ».

(280) W. RIPHAGEN, « Dispute Settlement in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea », in C. ROZAKIS et C. STEPHANOU (dir.), *The New law of the Sea*, Amsterdam, North Holland, 1983, pp. 281-301, spéc. p. 289.

(281) Pour certains auteurs, la Convention de Montego Bay et, notamment, son article 235 portant sur la responsabilité, « *seems to contemplate the novel possibility of state responsibility for causing damage to the marine environment unconnected to loss or damage to the interests or environment of other states* » (A. BOYLE, « Marine Pollution under the Law of the Sea Convention », *op. cit.*, p. 367). Toutefois, à regarder de plus près, les paragraphes 2 et 3 de l'article 235 lient ou ne peut plus étroitement la question de la responsabilité à celle de réparation de dommages, et il serait étonnant que seul le premier paragraphe de cet article s'en affranchisse. Boyle lui-même concède, *in fine*, que sa position se heurte frontalement aux exigences coutumières du droit de la responsabilité internationale. Voy. aussi, pour une discussion plus générale sur une responsabilité environnementale sans dommage causé à l'environnement, L. GÜNDLING, « Verantwortlichkeit der Staaten für grenzüberschreitende Umweltbeeinträchtigungen », *ZaöRV*, 1985, pp. 265-292, spéc. pp. 276 et s.

(282) Cela vaut aussi bien dans l'hypothèse où l'origine du dommage peut être attribuée à l'État qui s'est abstenu de notifier alors même qu'il connaissait ce dommage ou le risque de celui-ci que dans l'hypothèse où aucune attribution du dommage à cet État ne peut être faite.

régler au contentieux (283), on observera, de surcroît, que l'on risque fort de se trouver devant des situations largement inédites, si la pollution ne trouve pas sa source dans des activités entreprises, autorisées ou tolérées par l'État. *Mutatis mutandis*, la même preuve du rapport de cause à effet devra être rapportée au cas où, initialement, il n'y a point de dommage mais juste (si l'on peut dire) un risque de dommage. Une même difficulté demeurera toujours : celui qui s'est abstenu de notifier le (risque de) dommage n'est pas forcément celui qui l'a provoqué.

Par ailleurs, et c'est une autre difficulté en cas de contentieux, l'État à l'origine de la procédure juridictionnelle devra être un État « exposé ». Cependant, on l'a vu déjà suffisamment, cette qualité ne peut être appréciée par la victime mais, au contraire, par l'État qui a « connaissance » du (risque de) dommage. C'est avant tout cette considération qui mettra sérieusement en péril le *locus standi* d'un État victime dans une hypothèse de judiciarisation de l'article 198. L'État qui n'a pas procédé à la notification saura plus ou moins facilement s'abriter derrière son appréciation subjective largement adossée par le texte de l'article 198. Sa simple absence de discernement ne saura, en principe, lui être reprochée. Il faudra prouver que, en ne notifiant pas à un État donné, il s'est livré à un véritable abus de droit au sens de l'article 300 CMB. Base juridique, cette dernière, à manier avec précaution par les avocats puisque l'interdiction d'abus de droit revient à dire qu'il y a une sorte de droit, en l'occurrence un droit de ne pas informer tel ou tel État considéré comme non « exposé ».

Si la situation contentieuse de l'État « exposé » s'annonce délicate, celle des « organisations internationales compétentes » l'est manifestement bien plus. Au-delà de l'*onus probandi* de sa propre « compétence », l'organisation devra prouver qu'elle a subi un préjudice (284). Toutefois, l'absence de territoire maritime propre à elle la disqualifiera à cet égard, tandis qu'il est plus que douteux qu'elle puisse jamais se prévaloir au contentieux du dommage écologique que ses États membres auraient éventuellement subi. L'équivalent des *class actions* n'existe pas en la matière, alors même que de très sérieuses difficultés surgiront concernant le *locus standi* d'une telle organisation devant des juridictions comme le T.I.D.M. (difficile) ou bien la C.I.J. (carrément impossible).

(283) Cf. K. SACHARIEW, « Beweiserhebung internationaler Gerichtsinstanzen in Fällen grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen », *ZaôRV*, 1991, pp. 895-922.

(284) À moins qu'elle ne se contente de demander de la part du juge ou de l'arbitre qu'une déclaration constatant que l'État « connaissant » ne l'a pas avertie du (risque de) dommage. Toutefois, dans une telle hypothèse, elle risque de se faire reprocher une absence de réel différend l'opposant à cet État en vertu d'une application *per analogiam* de la jurisprudence du Cameroun septentrional de la C.I.J. (arrêt du 2 décembre 1963, *Rec.*, p. 15). Ce risque sera encouru également par un État qui n'a pas été informé du (risque de) dommage et qui ne demande point au juge ou à l'arbitre international la réparation d'un préjudice subi à cause de cette non-notification. Ne serait-ce que parce qu'il lui sera impossible, dans un cas concret, de chiffrer ce préjudice.

Même si les termes (et les contextes) ne sont pas les mêmes, on peut s'interroger sur les perspectives d'une judiciarisation de la matière (285) dans le cadre d'autres conventions comportant l'obligation d'avertir d'un (risque de) dommage écologique marin les États « exposés ». Or, en dépit du fait qu'une sorte de modèle commun existe (ne serait-ce que sous l'influence du PNUE), il subsiste toujours, dans les conventions régionales, des divergences non négligeables dans le domaine du règlement des différends. Cela même si certaines conventions se réfèrent ouvertement à la problématique des réparations. Ainsi, selon l'article 11 de la Convention de Lima, les parties s'engagent à élaborer des procédures en vue de la détermination des responsabilités des pollutions marines dans la zone d'application de la Convention et en vue des réparations des préjudices écologiques marins y compris « *como consecuencia de cualquier violación por parte de éstas* ». En même temps, néanmoins, la Convention de Lima n'établit aucun mécanisme de règlement des différends et se contente de renvoyer aux systèmes juridictionnels internes de ses États parties (286).

D'autres conventions régionales abordent, certes, la question du règlement des différends entre États parties, mais en des termes tellement généraux et vagues qu'aucun recours juridictionnel n'est, en fin de compte, possible. Très caractéristique est, à cet égard, l'article 25 de la Convention de Bucarest aux termes duquel, « *in case of a dispute between Contracting Parties concerning the interpretation and implementation of this Convention, they shall seek a settlement of the dispute through negotiations or any other peaceful means of their own choice* » (287). Il est vrai que d'autres conventions régionales vont nettement plus loin en ce qu'elles prévoient, soit la soumission du différend à une Commission judiciaire créée *ad hoc*, soit à l'arbitrage. La seconde hypothèse, prévue par certaines Conventions, est sans doute fort intéressante mais elle se heurte immanquablement à l'obstacle de la nécessité du consentement préalable des États parties concernés (288), même si certaines conventions prévoient une sorte de consentement *ex ante* sur le modèle de l'article 36 du Statut de la C.I.J. (289). Curieusement, dans ces conditions, la première hypothèse, celle de la Commission judiciaire, semble, à première vue, davantage opérante, puisque par exemple suivant l'article 25, *litt. b*, de la Convention de Koweït, « si les Parties en cause ne peuvent régler leur différend par [d'autres] moyens, le différend est soumis à la Commission

(285) Il s'agira bien entendu de l'obligation même de notifier le (risque de) dommage mais aussi, suivant les instruments, de quelques obligations connexes, comme l'obligation pour les États de faire en sorte que — au moins — les capitaines de navires sous leur pavillon rapportent à qui de droit certains incidents de pollution.

(286) L'Accord de Bonn de 1983 est analogue.

(287) Cette disposition est reprise presque mot à mot par l'article 30 de la Convention de Téhéran, ou encore par l'article 25 de la Convention d'Antigua.

(288) La Convention OSPAR constitue une exception notable (art. 32).

(289) C'est le cas des Conventions de Barcelone, de Carthagène et de Nouméa.

judiciaire pour le règlement des différends visée à [...] l'article 26 » (290). Cela dit, quelles que soient les possibilités de judiciarisation prévues par les différentes conventions régionales (291), possibilités, en général, inférieures à celles prévues par la CMB, on risque de se heurter à certaines des difficultés déjà examinées *supra* (appréciation subjective de la part de l'État « connaissant », degré de la connaissance du risque de dommage, dommage effectif du fait de la non-notification, etc.).

Ainsi va pourtant le droit international de l'environnement qui, notoirement, n'affecte pas particulièrement les modes classiques de règlement des différends (292), évolue souvent dans une ambiance contentieuse grise (en leur substituant, pour le meilleur ou pour le pire, diverses « procédures de non-conformité ») (293) et est, globalement, « incitatif mais peu contraignant » (294). Signe d'immaturation de sa part ou bien signe d'une efficacité « postmoderne », les avis peuvent diverger, sur ce point, à souhait. Une chose semble claire. Du moins dans le cadre de l'article 198 CMB, les perspectives contentieuses classiques paraissent assez maigres (295) pour la mise en œuvre juridictionnelle du droit à l'information en cas de dommage ou en cas de risque de dommage environnemental marin et, sauf hypothèses vraiment extraordinaires (négligence coupable caractérisée, abus de droit, etc.), ce droit à l'information ne peut être mis en œuvre que grâce au seul principe qui

(290) Il est vrai que cette Commission a tardé de voir le jour puisqu'elle n'a été créée qu'en 1989, donc dix ans après l'entrée en vigueur de la Convention de Koweït. Voy. des détails pour ses missions, <http://ropme.org/Org%20Structure.clx>. Analogue est la structure de la Convention de Djeddah qui crée, elle, un *Committee for the Settlement of Disputes*.

(291) Soit dit en passant qu'une Convention comme celle de Londres de 1990 ne semble pas prévoir de mécanisme de règlement des différends. Cette Convention est d'ailleurs caractéristique d'une tendance de nombre de conventions thématiques sur la lutte contre la pollution marine à préférer cibler non tant les États parties que les opérateurs privés. Les responsabilités des États parties ne seraient donc qu'indirectes, par exemple, parce qu'ils n'auraient pas imposé aux capitaines de navires arborant leur pavillon de signaler les événements de pollution par hydrocarbures (cf. Th. MENSAH, « Compliance Control in International Conventions on the Protection of the Marine Environment against Oil Pollution », in U. BEYERLIN, P.-T. STOLL et R. WOLFRUM (dir.), *Ensuring Compliance With Multilateral Environmental Agreements: A Dialogue between Practitioners and Academia*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, pp. 133-149, spéc. pp. 48-49).

(292) Voy., parmi une vaste littérature à ce sujet, Ph. SAND, « Sanctions in Case of Non-Compliance and State Responsibility: *pacta sunt servanda — Or Else?* », in U. BEYERLIN, P.-T. STOLL et R. WOLFRUM (dir.), *Ensuring Compliance With Multilateral Environmental Agreements: A Dialogue between Practitioners and Academia*, op. cit., pp. 259-272. Voy. aussi, P.-M. DUPUY et J. E. VIÑUALES, *Introduction au droit international de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 388 et s.

(293) Un auteur a pu, en l'occurrence, parler de « *softness of hard law* » (Bh. H. DESAI, *Multilateral Environmental Agreements: Legal Status of the Secretariats*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, pp. 69 et s.).

(294) R. SEROUSSI, *Droit international de l'environnement*, Paris, Dunod, 2012, pp. 123 et s.

(295) En ce sens, Charles Leben selon lequel la sanction du non-respect de l'obligation d'informer de risques d'une activité dangereuse sur le territoire d'un État « reste extrêmement aléatoire » dans une « société internationale décentralisée » (op. cit., p. 63). On pourrait ajouter que cela devient encore plus aléatoire si le risque de catastrophe se produit en dehors du territoire et des zones maritimes de l'État.

vaille en droit international et qui est aussi vieux que le droit international lui-même : le principe de réciprocité. Sauf qu'un autre principe, plus moderne, vient ici le renforcer et le reconforter : le principe de solidarité. Une solidarité pas forcément au sens le plus noble et le plus moral du mot. Une solidarité, au contraire, mâtinée d'intérêt propre. La conscience, en d'autres termes, que tout désastre écologique marin ne peut, par la force des choses, se cantonner aux rives et zones maritimes d'un seul État (296). Préserver les autres, c'est souvent, *in fine*, se préserver soi-même.

Toutefois, au milieu de ce paysage gris qui n'est sûrement pas du goût du juriste positiviste, le droit international des droits de l'homme (au sens le plus large) pourrait présenter une lueur d'espoir. On pourrait ainsi s'interroger sur une éventuelle application, en la matière, de la Convention d'Aarhus. Suivant son article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, « chaque Partie fait en sorte que [...] les autorités publiques mettent à la disposition du public, dans le cadre de leur législation nationale, les informations sur l'environnement qui leur sont demandées ». On s'éloigne quelque peu ici de la diffusion spontanée de l'information sur les risques écologiques qui caractérise l'article 198 CMB cependant que la Convention d'Aarhus n'ignore pas non plus, dans certaines circonstances, la transmission spontanée au public d'informations environnementales par les autorités. Ainsi, suivant son article 5, paragraphe 1<sup>er</sup>, *litt. c*, « en cas de menace imminente pour la santé ou l'environnement, qu'elle soit imputable à des activités humaines ou qu'elle soit due à des causes naturelles, toutes les informations susceptibles de permettre au public de prendre des mesures pour prévenir ou limiter d'éventuels dommages qui sont en la possession d'une autorité publique [sont] diffusées immédiatement et sans retard aux personnes qui risquent d'être touchées ». La généralité des termes utilisés couvre aussi le cas des pollutions marines, mais la question cruciale est de savoir ce que l'on doit entendre ici par « public » destinataire des informations, soit sur demande préalable, soit de manière spontanée. Ce terme est défini comme « une ou plusieurs personnes physiques ou morales et, conformément à la législation ou à la coutume du pays, les associations, organisations ou groupes constitués par ces personnes » (art. 2, § 4) (297). Au vu de cette définition, il semble difficile de considérer qu'un État étranger puisse se prévaloir des dispositions de la Convention d'Aarhus. Nombre d'autres dispositions de celle-ci semblent aussi exclure une telle possibilité comme celle de son article 1 selon lequel but de la Convention est « de protéger le droit de chacun [...] de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être ». Même si l'expression n'est pas utilisée explicitement, il est manifeste

(296) Même si une pollution marine « ordinaire » ne pourra être comparée aux conséquences d'un accident nucléaire majeur, il est toujours utile de rappeler la maxime attribuée parfois à Hans Blix ou, selon certains, à Mohamed El-Baradei, anciens directeurs de l'Agence internationale de l'énergie atomique : « *A nuclear accident anywhere is an accident everywhere* ».

(297) Analogue est l'article 9, § 1<sup>er</sup>, de la Convention OSPAR.

que l'on évolue ici dans une problématique de droits de l'homme. Or, il est difficile de considérer qu'un État possède de véritables droits humains. Tout aussi caractéristique de l'exclusion des États des bénéficiaires de la Convention est son article 3, paragraphe 8, suivant lequel « chaque partie veille à ce que les personnes qui exercent leurs droits conformément aux dispositions de la présente Convention ne soient en aucune façon pénalisées, persécutées ou soumises à des mesures vexatoires en raison de leur action » (298).

On doit aboutir à une conclusion similaire d'inapplicabilité aux hypothèses envisagées par l'article 198 CMB lorsque l'on considère la Convention européenne des droits de l'homme ou, en tout cas, l'interprétation de son article 8 (respect de la vie privée et familiale) donnée par la Cour européenne des droits de l'homme dans son célèbre arrêt *Guerra et autres c. Italie* du 19 février 1998 (299). Si la Cour constate une violation de l'article 8 eu égard au fait que les requérantes étaient restées trop longtemps « dans l'attente d'informations essentielles qui leur auraient permis d'évaluer les risques [environnementaux] pouvant résulter pour elles », c'est parce que, par son comportement, le gouvernement défendeur « a failli à son obligation de garantir le droit des requérantes au respect de leur vie privée et familiale, au mépris de l'article 8 de la Convention », alors même que « des atteintes graves à l'environnement peuvent toucher le bien-être des personnes et les priver de la jouissance de leur domicile de manière à nuire à leur vie privée et familiale » (§ 60). Il est évident que ce *dictum* ne peut concerner directement des États, ces derniers étant privés, notoirement, d'une quelconque vie privée ou familiale. Ils peuvent, néanmoins, saisir la Cour de Strasbourg d'une requête interétatique en considération du fait que des êtres humains, pas forcément leurs ressortissants d'ailleurs, aient subi une violation de leur droits analogue à celle subie par Anna Maria Guerra et ses camarades d'infortune. Encore importe-t-il de relever deux restrictions. La première est que, bien sûr, seuls des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme peuvent introduire une telle requête interétatique. La seconde relève davantage du fond. Il sera vraiment difficile que l'on se trouve, devant le prétoire de la Cour de Strasbourg, dans l'une des hypothèses de l'article 198 CMB. Peut-il, en effet, souvent advenir qu'un dommage subi par le milieu marin acquière des dimensions telles que des personnes humaines soient « touch[ées dans] le[ur] bien-être » et soient, de surcroît, « priv[ées] de la jouissance de leur domicile de manière à nuire à leur vie privée et familiale » ? Un naufrage lointain,

(298) Sauf que, dans ce jeu de conditions procédurales, un État peut s'abriter derrière une personne physique et chercher donc, sous ce couvert, à obtenir les précieuses informations. Cela d'autant plus que l'article 3, § 9, de la Convention d'Aarhus ne tolère aucune discrimination basée sur la nationalité ou le lieu de résidence, et que son article 4, § 1<sup>er</sup>, spécifie que la personne demandant les informations environnementales n'a pas « à faire valoir un intérêt particulier ». Si curieux que cela puisse paraître, il se peut que l'Irlande eût été mieux inspirée à demander, dans l'affaire *Mox*, les informations par le biais de l'un de ses citoyens que par le biais de son gouvernement.

(299) Requête n° 14967/89, *Rec.*, 1998-I.

une explosion à bord d'une plateforme pétrolière sur un plateau continental pourront rarement mettre en péril la vie familiale de paisibles citoyens même si leur demeure se trouve au bord de la mer. Encore que l'on ne puisse jamais rien exclure. Surtout si une pollution marine d'origine terrestre est la coupable.