

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE YUSUF

[Traduction]

Conclusions de la Cour étant difficilement contestables — Réaffirmation par ces conclusions de règles et principes juridiques bien connus — Conclusions ne répondant pas correctement et adéquatement aux questions — Assemblée générale n'ayant pas demandé une dissertation savante sur les obligations générales des États ni sur des conséquences juridiques théoriques — Fait que le droit aurait dû être appliqué aux réalités et incidences des changements climatiques — Formalisme excessif de la démarche suivie par la Cour — Absence de prise en considération de la portée globale et des préoccupations sous-jacentes de la demande — Question b) étant fondée sur des conclusions scientifiques et des situations factuelles — Certains États ayant contribué de manière prédominante aux émissions de gaz à effet de serre (GES) — Autres États étant spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou particulièrement vulnérables face à ces effets — Impossibilité d'ignorer cette distinction — Distinction en question étant relevée dans la résolution de l'Assemblée générale — Rapports du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) contenant des éléments de preuve scientifiques à l'appui — Reconnaissance, dans le cadre juridique existant en matière de changements climatiques, des responsabilités différenciées sur le fondement de ces éléments de preuve — Fait que l'examen des conséquences juridiques aurait dû être fondé sur ces éléments de preuve — Fait que les voies juridiques ouvertes aux États les plus lésés auraient dû être analysées — États en question n'étant pas anonymes — Défaut d'examen de la possibilité pour les petits États insulaires en développement, les pays les moins avancés et les autres États lésés d'invoquer l'article 42 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'État — Occasion historique manquée par la Cour de préciser les conséquences juridiques du fait que les principaux États émetteurs de GES se dispensent de prendre des mesures appropriées pour sauver la planète — Utilité pratique de l'avis consultatif réduite du fait de cette occasion manquée — Avis ne tenant pas non plus compte des conséquences juridiques des préjudices découlant de comportements non interdits par le droit international — Régime de la responsabilité internationale applicable à cette dernière catégorie de préjudices offrant un cadre normatif utile susceptible de garantir que justice soit faite dans les affaires relatives aux changements climatiques.

I. INTRODUCTION

1. Il est difficile de ne pas souscrire aux conclusions de la Cour relatives aux obligations que le droit international impose aux États en matière de protection du système climatique et aux conséquences juridiques générales qui découlent d'un manquement auxdites obligations. Ces conclusions réaffirment simplement des règles et principes coutumiers bien connus du droit international ainsi que les dispositions des traités relatifs aux changements climatiques concernant les obligations des États. Elles décrivent également en termes généraux la responsabilité des États à raison de faits internationalement illicites. En revanche, elles ne répondent pas correctement et adéquatement aux questions posées par l'Assemblée générale des Nations Unies et, en particulier, ne traitent pas des réalités sur lesquelles ces questions sont fondées ni des conclusions scientifiques du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (ci-après, le « GIEC ») et d'autres organes internationaux qui les ont inspirées.

2. Je suis donc contraint d'exprimer la déception que m'inspire la démarche excessivement formaliste que la Cour a adoptée dans l'élaboration de son avis consultatif. L'Assemblée générale n'avait pas demandé une dissertation savante sur les obligations des États en matière de changements climatiques et les conséquences juridiques qui pourraient théoriquement découler d'un manquement à ces obligations. Ses questions méritaient des réponses plus concrètes et plus pratiques qui tiennent

compte de leur portée matérielle, du contexte dans lequel elles ont été posées et des objectifs qui sous-tendaient la demande d'avis consultatif.

II. LES DEUX QUESTIONS POSÉES PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

3. Les deux questions posées par l'Assemblée générale sont étroitement liées. Si la question *a*) vise à obtenir des éclaircissements concernant les obligations spécifiques imposées aux États par le droit international d'assurer la protection du système climatique et d'autres composantes de l'environnement contre les émissions anthropiques de gaz à effet de serre (ci-après, les « émissions de GES »), la portée globale de la demande et les préoccupations qui la sous-tendent sont énoncées plus clairement dans la question *b*). La structure de celle-ci est essentielle à une bonne compréhension de la portée matérielle de la demande. La question *b*) concerne les conséquences juridiques au regard des obligations recensées dans la question *a*) pour les États « qui, par leurs actions ou omissions, ont causé des dommages significatifs au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement », à l'égard i) des États, « y compris, en particulier, des petits États insulaires en développement, qui, de par leur situation géographique et leur niveau de développement, sont lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou sont particulièrement vulnérables face à ces effets » et ii) des « peuples et des individus des générations présentes et futures atteints par les effets néfastes des changements climatiques » (les italiques sont de moi). À cet égard, la question *b*) repose sur des conclusions scientifiques selon lesquelles il existe des États qui, par leurs actions ou omissions, ont, au fil des années, contribué de manière prédominante aux émissions de GES ayant causé des dommages significatifs au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement, et d'autres États qui sont spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou sont particulièrement vulnérables face à ces effets, ainsi que des peuples et des individus atteints par lesdits effets. La question *b*) invitait la Cour à préciser les conséquences juridiques découlant des obligations recensées dans la question *a*) pour la première catégorie d'États à l'égard de la seconde catégorie d'États ainsi qu'à l'égard des personnes et individus atteints par les changements climatiques.

4. Or on est surpris de constater que la Cour, essayant d'éviter de qualifier les actions de la première catégorie d'États de la même manière que dans la résolution 77/276 de l'Assemblée générale, a décidé de réécrire le texte concernant ces États et d'en changer le sens. Ainsi, au paragraphe 108 de l'avis consultatif, il est dit que le terme « pour les États » employé dans la question *b*) « désigne les États qui, par leurs actions ou omissions, peuvent avoir nui au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement par l'émission de GES ». Cette reformulation s'écarte substantiellement du libellé de la résolution et donne un nouveau sens à la qualification des actions de ce groupe d'États.

5. Tentant là encore d'éluder le fond de la question, la Cour passe immédiatement, dans ce même paragraphe, à un sujet entièrement différent, « rappel[ant] qu'elle n'est pas appelée à déterminer la responsabilité d'un quelconque État ou groupe d'États au regard du droit international, que ce soit en général ou dans un cas particulier ». Il s'agit là d'un raisonnement fondamentalement vicié qui passe à côté de l'essentiel ou par lequel la Cour modifie peut-être délibérément l'objet de la question pour éviter d'y avoir à en traiter. Il n'a bien évidemment pas été demandé à la Cour de déterminer l'État ou les États précis qui ont causé des dommages significatifs au système climatique, ni de les mettre à l'index. En réalité, elle a été invitée à dire quelles sont, au regard de leurs obligations internationales, les conséquences juridiques pour les États qui, par leurs actions ou omissions, ont causé des dommages significatifs au système climatique, à l'égard d'autres États qui ont été lésés ou atteints par les effets néfastes des changements climatiques, ainsi qu'à l'égard des peuples et individus ainsi atteints. La tâche confiée à la Cour consistait donc simplement à énoncer les conséquences juridiques découlant des actions et omissions de la première catégorie d'États, à

l'égard de la seconde catégorie d'États et des peuples et individus atteints par les effets néfastes des changements climatiques.

6. La Cour continue ensuite de faire une interprétation erronée des questions qui lui ont été posées, ajoutant, au paragraphe 109 de l'avis consultatif, qu'elle « n'est pas non plus appelée à déterminer quelles seraient les conséquences juridiques spécifiques ... à l'égard d'États ou groupes d'États lésés en particulier ». C'est là que ses tentatives d'éviter, d'éluder et d'escamoter par tous les moyens le sens ordinaire et la portée matérielle de la question *b)* confinent à l'irréel. Si la référence faite dans la question *b)* aux

« conséquences juridiques [au regard de ces obligations] à l'égard ... [d]es États, y compris, en particulier, des petits États insulaires en développement, qui, de par leur situation géographique et leur niveau de développement, sont lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou sont particulièrement vulnérables face à ces effets »

n'exige pas que la Cour précise les conséquences juridiques pour un groupe particulier d'États qui sont lésés ou spécialement atteints par les changements climatiques, que signifient tous les mots qui précèdent ? Ce type de reformulation nous transporte dans le monde d'*Alice au pays des merveilles*, où Humpty Dumpty dit « [q]uand j'utilise un mot, il signifie exactement ce que j'ai décidé qu'il signifie, ni plus, ni moins », puis, lorsqu'Alice lui demande si des mots peuvent avoir des sens aussi arbitraires, répond que « la question est de savoir qui [, de l'orateur ou de la langue elle-même,] est le maître ».

7. Pis encore, la Cour affirme, au paragraphe 406, que sa tâche, en l'espèce, consiste à

« définir, de manière générale, le cadre juridique au regard duquel il convient d'apprécier le comportement des États afin de déterminer si la responsabilité d'un État, ou d'un groupe d'États, est engagée à raison d'un manquement à ses obligations en matière de protection du système climatique ».

L'Assemblée générale avait-elle vraiment besoin de demander à la Cour un avis consultatif d'une nature aussi générale et abstraite ? Un tel cadre juridique général n'est-il pas facilement accessible sous la forme du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (ci-après, le « projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État ») qui énonce les conditions générales que pose le droit international pour que l'État soit considéré comme responsable d'actions ou omissions illicites, et les conséquences juridiques qui en découlent ? En tentant d'éluder le véritable sens et la portée matérielle des questions que lui a posées l'Assemblée générale, la Cour a en effet fini par se livrer à un examen abstrait du droit de la responsabilité de l'État, et ce, d'une manière dissociée de la réalité des dommages significatifs causés au système climatique par les émissions passées et actuelles de GES des principaux émetteurs et du préjudice subi par les victimes les plus vulnérables aux changements climatiques tels que les petits États insulaires en développement ou les pays les moins avancés.

8. Cela me rappelle la célèbre observation d'Anatole France selon laquelle « [l]a loi, dans un grand souci d'égalité, interdit aux riches comme aux pauvres de coucher sous les ponts, de mendier dans les rues et de voler du pain ». En adoptant une démarche générale et abstraite pour répondre aux questions que lui a posées l'Assemblée générale, la Cour a, de fait, opté pour un « grand souci d'égalité de la loi » à l'égard de tous les États en matière de changements climatiques. Il s'agit là d'une démarche ancrée dans un formalisme extrême et totalement dissociée des réalités empiriques et des conclusions scientifiques relatives aux causes et aux conséquences des changements

climatiques, ainsi que du principe généralement reconnu des responsabilités communes mais différenciées, qui sous-tend le cadre juridique régissant la lutte contre la crise climatique pour tous.

9. Cette démarche ne tient du reste aucun compte des préoccupations fondamentales qui sont à l'origine de la demande ni du contexte dans lequel la résolution 77/276 a été adoptée par l'Assemblée générale. Il convient en effet de rappeler que le premier ministre de Vanuatu, lorsqu'il a présenté le projet de résolution A/77/L.58, devenu par la suite la résolution 77/276, a déclaré au nom d'« un groupe restreint d'États » que « [l]es changements climatiques [étaie]nt le principal défi existentiel de notre époque », observant en outre ce qui suit : « Face à des défis d'une telle ampleur, le groupe restreint est convaincu que nous devons utiliser tous les outils à notre disposition pour faire face à la crise climatique et aux menaces qu'elle fait peser sur la sécurité humaine, nationale et internationale. » Et le premier ministre de Vanuatu d'ajouter :

« C'est dans ce contexte que le groupe restreint a pris l'initiative de solliciter un avis consultatif auprès de la Cour internationale de Justice afin de clarifier les droits et les devoirs des États en vertu du droit international en ce qui concerne les effets néfastes des changements climatiques, notamment dans le cas des petits États insulaires en développement et d'autres pays en développement particulièrement vulnérables à ces effets, et surtout, de garantir la justice climatique. »¹

Le message du premier ministre de Vanuatu et les objectifs sous-tendant la demande ont apparemment échappé à la Cour.

10. Il y a également lieu de relever que, au huitième alinéa du préambule de la résolution 77/276, l'Assemblée générale

« [c]onstat[e] avec une profonde inquiétude que les émissions de gaz à effet de serre continuent d'augmenter en dépit du fait que tous les pays, en particulier les pays en développement, sont vulnérables face aux effets néfastes des changements climatiques et que ceux qui sont particulièrement vulnérables face aux effets néfastes des changements climatiques et dont les capacités sont très insuffisantes, comme les pays les moins avancés et les petits États insulaires en développement, en subissent déjà de plus en plus les conséquences, notamment les sécheresses persistantes et les phénomènes météorologiques extrêmes, la destruction et la dégradation des terres, l'élévation du niveau de la mer, l'érosion du littoral, l'acidification des océans et le recul des glaciers, qui entraînent le déplacement des personnes touchées et continuent de menacer la sécurité alimentaire, la disponibilité en eau et les moyens d'existence, et de compromettre les efforts visant à éliminer la pauvreté sous toutes ses formes et dans toutes ses dimensions et à assurer un développement durable ».

11. Dans les quatre sections qui suivent, j'examinerai en premier lieu les éléments de preuve scientifiques permettant d'identifier ceux qui ont, d'un point de vue historique, contribué aux émissions cumulées de GES — et, partant, aux changements climatiques — depuis la révolution industrielle, ainsi que ceux qui subissent aujourd'hui de manière disproportionnée les pires effets desdits changements alors qu'ils n'ont guère ou pas du tout contribué à ces émissions. Cet examen comprendra une analyse de la vulnérabilité particulière des pays les moins avancés, des petits États insulaires en développement et d'autres États et peuples particulièrement atteints, par opposition aux pays industrialisés qui possèdent des capacités nettement supérieures en matière d'adaptation comme d'atténuation. Deuxièmement, j'examinerai la question de la reconnaissance en droit international, sur le fondement de preuves scientifiques, de la responsabilité historique et du principe des

¹ Assemblée générale, soixante-dix-septième session, 64^e séance plénière, 29 mars 2023, doc. A/77/PV.64, p. 2.

responsabilités communes mais différenciées, et je démontrerai que, au regard du cadre juridique existant en matière de changements climatiques, une distinction est clairement établie entre les États qui ont principalement contribué au fil du temps auxdits changements et ceux qui en subissent les effets les plus graves. Troisièmement, j'examinerai la question des conséquences juridiques à l'égard « [d]es États, y compris, en particulier, des petits États insulaires en développement, qui, de par leur situation géographique et leur niveau de développement, sont lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou y sont particulièrement vulnérables ». Quatrièmement, j'examinerai le fait que la Cour n'a pas pris en considération les conséquences juridiques des préjudices découlant de comportements non interdits par le droit international, point qui revêt une importance essentielle dans le contexte des changements climatiques. Enfin, je dirai quelques mots au sujet de l'incapacité de la Cour à prendre position sur la qualification juridique à donner au principe de précaution.

III. FONDEMENT SCIENTIFIQUE DES QUESTIONS POSÉES PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

12. S'il est vrai que tous les États ont, au regard du droit international, l'obligation de veiller à ce que les activités relevant de leur juridiction et menées sous leur contrôle ne causent pas de dommages au système climatique par l'émission de GES, tous n'ont cependant pas contribué de manière égale, voire comparable, aux actions et omissions qui ont occasionné des « dommages significatifs » au système climatique. Il est scientifiquement établi que certains États ont une responsabilité historique disproportionnée à raison de contributions extrêmement élevées aux émissions de GES dans le temps. Le fondement scientifique essentiel éclairant la tâche que l'Assemblée générale a confiée à la Cour par ses questions est cité au paragraphe 80 de l'avis consultatif, mais n'est ensuite plus traité dans celui-ci. Le paragraphe en question fait référence à l'évaluation du groupe de travail III du GIEC selon laquelle « les trois régions en développement ont contribué ensemble à [hauteur de] 28 % des émissions cumulées de CO₂ issues du secteur des combustibles fossiles entre 1850 et 2019, les pays développés étant responsables de 57 % de ces émissions et les pays les moins avancés, de 0,4 % d'entre elles »². De fait, dès son premier rapport d'évaluation final, le GIEC avait établi que « la majeure partie des émissions actuelles [était] imputable [aux pays industrialisés] »³.

13. Pourquoi le GIEC recense-t-il les émissions historiques depuis 1850 ? Parce que le CO₂ émis reste dans l'atmosphère non pas pendant des décennies, mais pendant des siècles. En conséquence, la responsabilité historique est fonction tant des contributions passées que des contributions présentes et futures, les émissions historiques des pays industrialisés continuant d'avoir un effet important sur le système climatique actuel, ce qui explique en outre pourquoi le budget carbone total est calculé « à compter de la période préindustrielle »⁴. Cela se reflète également dans la mise en garde du GIEC, qui a prévenu que, « [s]i l'émission de ces gaz continuait au rythme actuel, nous serions condamnés à voir leur concentration augmenter pendant encore des siècles »⁵.

² IPCC, 2022, *Climate Change 2022: Mitigation of Climate Change*, Contribution of Working Group III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, p. 218.

³ GIEC, 1992, « Changement climatique : les évaluations du GIEC de 1990 et 1992 », premier rapport d'évaluation du GIEC, aperçu général et résumés destinés aux décideurs et supplément 1992 du GIEC, « Aperçu général », p. 62.

⁴ IPCC, 2023, *Climate Change 2023: Synthesis Report*, Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Glossary, p. 121.

⁵ GIEC, 1992, « Changement climatique : les évaluations du GIEC de 1990 et 1992 », premier rapport d'évaluation du GIEC, aperçu général et résumés destinés aux décideurs et supplément 1992 du GIEC, « Aperçu général », p. 56.

14. L'exemple le plus frappant de minimisation de ce fondement scientifique bien établi des responsabilités différenciées des États se trouve néanmoins au paragraphe 277 de l'avis consultatif, où il est notamment dit ce qui suit :

« [L]es changements climatiques d'origine anthropique sont *fondamentalement la conséquence des activités* entreprises dans les limites de la juridiction ou sous le contrôle *de tous les États*, bien que les contributions passées et actuelles de chacun varient considérablement. *C'est la somme de toutes les activités* qui contribuent aux émissions anthropiques de GES au fil du temps, et non une activité émettrice particulière, qui produit le risque de dommage significatif au système climatique. Cela ne signifie pas qu'un comportement individuel à l'origine d'émissions, quoique ne portant pas, à lui seul, à conséquence sur le plan environnemental, ne peut pas faire jouer l'obligation de prévenir les dommages transfrontières significatifs, mais que le risque associé aux changements climatiques est la conséquence *d'une combinaison d'activités entreprises par différents États*, et que les États doivent prévenir ce risque par une riposte coordonnée et concertée. » (Les italiques sont de moi.)

15. Cela est faux sur le plan scientifique comme factuel. Si nous prenons, par exemple, les données et graphiques du PRIMAP, un jeu de données international cité par le GIEC dans les rapports du groupe de travail III⁶, aux seules fins de comparaison, nous constaterons que la contribution historique du Burkina Faso, classé parmi les pays les moins avancés, représente une part négligeable des émissions mondiales de CO₂. Les émissions de cet État sont restées quasi inchangées jusqu'aux années 1960, et ce n'est qu'après l'an 2000 qu'elles ont commencé à dépasser 1 Mt CO₂ par année. De 1850 à 2023, les émissions cumulées du Burkina Faso ont représenté un pourcentage presque nul du CO₂ émis à ce jour au niveau mondial⁷. De même, les Tuvalu, petit État insulaire en développement qui risque de perdre bientôt de vastes étendues de son territoire en raison de l'élévation du niveau de la mer, n'ont quasiment pas contribué aux émissions entre 1850 et 1960. Depuis 1998, leurs émissions se sont stabilisées au niveau extrêmement bas d'environ 0,01 Mt CO₂ par an. Les émissions de CO₂ totales cumulées des Tuvalu de 1850 à 2023 représentent également une part infinitésimale — de l'ordre de 0 % — du total mondial⁸. En revanche, l'Allemagne, en tant que pays développé comptant parmi les dix principaux émetteurs d'un point de vue historique, a vu ses émissions de CO₂ augmenter progressivement de 1850 à 1910. En 1880, celles-ci s'étaient établies à quelque 135 Mt CO₂, continuant d'augmenter pour atteindre 581 Mt CO₂ environ en 1913. On estime que les émissions de CO₂ cumulées de l'Allemagne pendant l'ensemble de la période comprise entre 1850 et 2023 se situent entre 90 et 100 Gt CO₂ (90 000 à 10 000 Mt CO₂), ce qui représente entre 4 et 5 % environ du CO₂ total émis au niveau mondial depuis 1850⁹.

⁶ IPCC, 2022, *Climate Change 2022: Mitigation of Climate Change*, Contribution of Working Group III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, p. 221 et 223-224, faisant référence à Gütschow, Johannes ; Busch, Daniel ; Pflüger, Mika (2025) : The PRIMAP-hist national historical emissions time series (1750-2023) v2.6.1. Zenodo ; accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.5281/zenodo.15016289>.

⁷ HISTCR, Burkina Faso, Carbon Dioxide, country reported 1850 to 2023, accessible à l'adresse suivante : <https://primap.org/primap-hist/#scenario=histcr&id=bfa&entity=co2>. S'agissant des émissions de CO₂ cumulées totales au niveau mondial, le GIEC estime que, « [e]ntre 1850 et 2019, les émissions de CO₂ cumulées totales issues de l'industrie des combustibles fossiles ainsi que de l'utilisation des terres, du changement d'affectation des terres et de la foresterie se sont élevées à 2 400 (± 240) Gt CO₂ ». IPCC, 2022, *Climate Change 2022: Mitigation of Climate Change*, Contribution of Working Group III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, p. 274. Voir aussi HISTCR, Global Emissions, Carbon Dioxide, country reported 1850 to 2023.

⁸ HISTCR, Tuvalu, Carbon Dioxide, country reported 1850 to 2023, accessible à l'adresse suivante : <https://primap.org/primap-hist/#scenario=histcr&id=tuv&entity=co2>.

⁹ HISTCR, Germany, Carbon Dioxide, country reported 1850 to 2023, accessible à l'adresse suivante : <https://primap.org/primap-hist/#scenario=histcr&id=deu&entity=co2>.

16. Le Burkina Faso et les Tuvalu ne contribuent pas — et n’ont d’ailleurs jamais contribué — aux émissions de GES à une échelle qui serait comparable, même de loin, à celle de l’Allemagne ou de tout autre pays industrialisé. Leurs émissions sont minimales au point d’être statistiquement négligeables dans le contexte des émissions mondiales de GES, et une affirmation générale telle que celle formulée au paragraphe 277 de l’avis consultatif ne rend pas justice à leur situation par rapport aux États très industrialisés ; elle leur attribue en outre injustement un rôle bien plus important dans ces émissions que celui qu’ils jouent en réalité. S’il y a eu des émissions de GES tout au long de l’histoire de la vie sur Terre, les changements climatiques, comme cela a donné lieu à un consensus scientifique et été codifié à l’article 2 de la convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC), se produisent à partir du moment où les concentrations de GES dans l’atmosphère atteignent certains niveaux qui perturbent dangereusement la stabilité et le fonctionnement du système climatique. À cet égard, l’assertion selon laquelle les changements climatiques sont « fondamentalement la conséquence des activités ... *de tous les États* » (les italiques sont de moi) est scientifiquement mal fondée. Cette affirmation va également à rebours de l’idée des contributions historiques aux changements climatiques qui a conduit à ce que le principe des responsabilités communes mais différenciées soit reconnu et appliqué dans l’ensemble des négociations et traités relatifs auxdits changements.

17. Il importe également de souligner non seulement le fait qu’il ne saurait être question de comparer entre elles ou d’éluder de manière formaliste les contributions aux émissions de GES — et, partant, aux changements climatiques — de différents groupes d’États, mais aussi le fait que certains de ces États sont atteints de manière disproportionnée par les effets néfastes desdits changements¹⁰. Dans le document intitulé « Bilan 2001 des changements climatiques : conséquences, adaptation et vulnérabilité » (contribution du groupe de travail II au troisième rapport d’évaluation du GIEC), il est dit que l’

« [o]n prévoit que les effets de l’évolution du climat se feront surtout sentir dans les pays en développement, et notamment dans ceux où le secteur primaire constitue la principale source de revenu. Les catastrophes naturelles ont des incidences qui se reflètent dans le PIB de certains pays, au point d’atteindre la moitié du PIB de l’un d’entre eux. »¹¹

Ce rapport, considéré comme l’une des évaluations scientifiques les plus complètes des conséquences des changements climatiques, ainsi que des mesures d’adaptation à ces changements, précise ensuite ce qui suit :

« La plupart des régions peu développées sont particulièrement vulnérables, du fait qu’une grande partie de leur économie relève de secteurs sensibles au climat et que la modicité de leurs ressources humaines, financières et naturelles et leurs faibles capacités institutionnelles et technologiques réduisent considérablement leur capacité d’adaptation. Par exemple, les petits États insulaires et les zones côtières de faible altitude sont particulièrement vulnérables à l’élévation du niveau de la mer et à l’intensification des tempêtes et sont généralement pourvus d’une capacité d’adaptation restreinte. Dans les régions polaires, on prévoit que le changement climatique aura des effets importants et rapides, qui se traduiront notamment par une réduction de l’étendue et de l’épaisseur des glaces de mer et une dégradation du pergélisol. En Afrique, en Amérique latine et en Asie, où les possibilités d’adaptation sont généralement faibles,

¹⁰ Voir IPCC, 2023, *Climate Change 2023: Synthesis Report*, Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Summary for Policymakers, Statement A.2, p. 5 ; résolution 77/276 de l’Assemblée générale en date du 29 mars 2023, huitième alinéa du préambule.

¹¹ GIEC, 2001, « Bilan 2001 des changements climatiques : rapport de synthèse », contribution des groupes de travail I, II et III au troisième rapport d’évaluation du groupe d’experts intergouvernemental sur les changements climatiques, p. II-20.

les variations néfastes des débits saisonniers des cours d'eau, les inondations et les sécheresses, les problèmes de sécurité alimentaire, les répercussions sur les pêches, les conséquences sanitaires et l'atteinte à la diversité biologique figurent parmi les principales vulnérabilités et les grands sujets de préoccupation. »¹²

18. Cette disparité est également mise en exergue dans le dernier rapport analytique du Programme des Nations Unies pour le développement, intitulé « Financement et assurances relatifs aux risques climatiques et aux risques de catastrophes dans les plans nationaux d'adaptation et les contributions déterminées au niveau national », publié le 25 juin 2025, où il est observé ce qui suit :

« Entre 2000 et 2019, en termes de valeur globale en dollars des États-Unis, 55 États dont l'économie est vulnérable aux changements climatiques du Groupe des vingt pays vulnérables ont perdu environ 525 milliards en raison des tendances en matière de température et de précipitations liées auxdits changements, les pertes économiques qu'ils ont subies ayant réduit la croissance de leur PIB de 1 % par an en moyenne (Baarsch, 2022). »¹³

19. Au vu des considérations qui précèdent, la Cour, en évitant de traiter en termes juridiques des disparités mises en évidence par la science dans les contributions des différents États au réchauffement mondial, et en évitant de répondre à la question *b*) posée par l'Assemblée générale, ne s'est pas montrée à la hauteur et n'a pas fourni à la communauté internationale les outils juridiques nécessaires pour lutter contre les changements climatiques d'une manière qui soit équitable pour tous les États, qu'il s'agisse des pays industrialisés et économiquement avancés ou des pays les moins avancés ou petits États insulaires en développement. En particulier, il est regrettable que la Cour n'ait pas examiné, à la lumière du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État, les conséquences juridiques découlant d'un manquement à des obligations internationales à l'égard des « États, y compris, en particulier, des petits États insulaires en développement, qui, de par leur situation géographique et leur niveau de développement, sont lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou sont particulièrement vulnérables face à ces effets » (voir la section V ci-après).

IV. CADRE JURIDIQUE RÉGISSANT LES RESPONSABILITÉS DIFFÉRENCIÉES

20. Les disparités dans les contributions passées et actuelles de différents groupes d'États aux changements climatiques et les distinctions faites dans les responsabilités qui leur incombent, sur lesquelles l'avis consultatif tente de jeter un voile formaliste, sont pleinement reconnues et bien établies dans le droit international contemporain relatif à la protection du système climatique.

21. Le principe 7 de la déclaration de Rio de 1992, dont procède et sur lequel repose la reconnaissance des responsabilités différenciées dans tous les traités relatifs aux changements climatiques, dispose comme suit :

« Étant donné la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial, les États ont des responsabilités communes mais différenciées. Les pays développés admettent la responsabilité qui leur incombe dans l'effort international en faveur du développement durable, compte tenu des pressions que leurs sociétés exercent

¹² *Ibid.*, p. II-20.

¹³ United Nations Development Programme, 2025, *Climate and Disaster Risk Finance and Insurance (CDRFI) in National Adaptation Plans and Nationally Determined Contributions*, p. 2.

sur l'environnement mondial et des techniques et des ressources financières dont ils disposent. »¹⁴

Il avait cependant déjà été fait allusion aux responsabilités différenciées en 1972 dans le principe 23 de la déclaration de Stockholm, qui précise qu'« il faudra dans tous les cas tenir compte des échelles de valeurs prévalant dans chaque pays et de l'applicabilité de normes qui sont valables pour les pays les plus avancés mais qui peuvent ne pas être adaptées aux pays en voie de développement, et être pour ces pays d'un coût social injustifié »¹⁵.

22. La reconnaissance de la responsabilité historique et des obligations qui en découlent constitue un aspect essentiel du principe des responsabilités communes mais différenciées. Cette reconnaissance apparaît dès le troisième alinéa du préambule de la CCNUCC, où il est noté que « la majeure partie des gaz à effet de serre émis dans le monde par le passé et à l'heure actuelle ont leur origine dans les pays développés », d'une part, et, d'autre part, que « les émissions par habitant dans les pays en développement sont encore relativement faibles et que la part des émissions totales imputable aux pays en développement ira en augmentant pour leur permettre de satisfaire leurs besoins sociaux et leurs besoins de développement ». Le paragraphe 1 de l'article 3 de la CCNUCC confirme le principe des responsabilités communes mais différenciées en faisant de lui l'un de ceux par lesquels toutes les parties « se laisseront guider » dans les mesures qu'elles prendront pour atteindre l'objectif de la convention et en appliquer les dispositions. L'inclusion des mots « et de leurs capacités respectives » vient compléter les facteurs à prendre en considération aux fins de l'équité. Enfin, cette disposition contient la prescription suivante : « Il appartient, en conséquence, aux pays développés parties d'être à l'avant-garde de la lutte contre les changements climatiques et leurs effets néfastes. »

23. Le protocole de Kyoto, dont le préambule dit qu'il répond au « [s]ouc[i] d'atteindre l'objectif » de la CCNUCC, mentionne également que les États qui y sont parties doivent être « [g]uidé[s] par l'article 3 » de la CCNUCC, qui incorpore les responsabilités communes mais différenciées, et fait référence à ce principe en son article 10.

24. L'accord de Paris consacre plusieurs dispositions aux notions connexes que sont la responsabilité historique et les responsabilités communes mais différenciées. En sus du rappel figurant dans le préambule, le paragraphe 2 de son article 2 souligne que cet instrument sera appliqué conformément à l'équité et au principe des responsabilités communes mais différenciées. Aux paragraphes 3 et 19 de son article 4, lorsqu'il traite de la question centrale des contributions déterminées au niveau national, l'accord précise que le contenu desdites contributions devrait tenir compte des responsabilités communes mais différenciées des États parties, que devraient en outre garder à l'esprit les stratégies à long terme de développement à faible émission de GES. Quant au paragraphe 4 de l'article 4, il réaffirme la nécessité, pour les pays développés, de « continuer de montrer la voie en assumant des objectifs de réduction des émissions en chiffres absolus à l'échelle de l'économie », les pays en développement étant « encouragés à passer progressivement à des objectifs de réduction ... des émissions à l'échelle de l'économie ».

25. L'on peut donc affirmer que, de la CCNUCC à l'accord de Paris, les responsabilités différenciées n'ont jamais été minimisées. Pour traiter des distinctions établies dans les responsabilités qui incombent à différents groupes d'États et des considérations spécifiques dont il y

¹⁴ Nations Unies, déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 13 juin 1992, doc. A/CONF.151/26/Rev.1, principe 7.

¹⁵ Nations Unies, déclaration de la conférence des Nations Unies sur l'environnement, Stockholm, 16 juin 1972, doc. A/CONF.48/14/Rev.1 (ci-après, la « déclaration de Stockholm »).

a lieu de tenir compte s'agissant de certains de ces groupes, la CCNUCC fait référence aux « pays développés » ou aux « pays développés parties » dans 10 dispositions, aux « pays en développement » ou aux « pays en développement parties » dans 16 dispositions, aux pays les moins avancés dans 2 dispositions et aux « petits pays insulaires » dans une autre. Quant à l'accord de Paris, 8 de ses dispositions mentionnent les « pays développés parties », 33 les « pays en développement parties » ou les « pays en développement », 5 les pays les moins avancés et 5 autres les petits États insulaires en développement. En outre, dans la décision 1/CMA.5, intitulée « Résultats du premier bilan mondial » et datée du 13 décembre 2023, qui comprend 196 paragraphes au total, les « pays développés parties » ou les « pays développés » sont mentionnés dans 13 paragraphes, les « pays en développement parties » ou les « pays en développement » dans 34 paragraphes, et les « pays les moins avancés et les petits États insulaires en développement » dans 4 paragraphes¹⁶.

26. À cet égard, il convient de souligner une nouvelle fois que la responsabilité historique et le principe des responsabilités communes mais différenciées ne sont pas de simples constructions juridiques découlant de la négociation de traités. Ils reposent au contraire sur des conclusions scientifiques en matière de changements climatiques, comme cela a été exposé en détail dans la section III ci-dessus. Le principe des responsabilités communes mais différenciées — qui englobe l'aspect indispensable de la responsabilité historique — a été intégré dans le régime conventionnel relatif aux changements climatiques en tant que principe juridique équitable visant à remédier aux disparités mises en évidence par la science dans les contributions des différents pays au réchauffement mondial et aux différentes manières dont ceux-ci en subissent les effets.

27. En outre, ce principe juridique équitable des responsabilités communes mais différenciées vise non seulement à remédier aux disparités passées, mais aussi à tenir compte des inégalités actuelles et futures. Ainsi, l'Allemagne, en tant que pays pleinement industrialisé comptant parmi les dix principaux émetteurs historiques de 1850 à nos jours, a déjà atteint son pic d'émissions de CO₂ vers la fin des années 1970 ou le début des années 1980. En revanche, le Burkina Faso, qui figure parmi les pays les moins avancés, n'a commencé à accroître les siennes de manière assez importante qu'à partir des années 1990. Cela cadre avec la reconnaissance, dans le préambule de la CCNUCC, du fait que « les émissions par habitant dans les pays en développement sont encore relativement faibles et que la part des émissions totales imputable aux pays en développement ira en augmentant pour leur permettre de satisfaire leurs besoins sociaux et leurs besoins de développement ». Le préambule de la CCNUCC affirme en outre que

« les mesures prises pour parer aux changements climatiques doivent être étroitement coordonnées avec le développement social et économique afin d'éviter toute incidence néfaste sur ce dernier, compte pleinement tenu des besoins prioritaires légitimes des pays en développement, à savoir une croissance économique durable et l'éradication de la pauvreté ».

Dans le même esprit, le paragraphe 5 de l'article 10 de l'accord de Paris dispose comme suit :

« Il est essentiel d'accélérer, d'encourager et de permettre l'innovation pour une riposte mondiale efficace à long terme face aux changements climatiques et au service de la croissance économique et du développement durable. Cet effort sera appuyé, selon qu'il convient, y compris par le Mécanisme technologique et, sous la forme de moyens financiers, par le Mécanisme financier de la Convention, afin de mettre en place des collaborations en matière de recherche-développement et de faciliter l'accès des pays

¹⁶ Voir Nations Unies, décision 1/CMA.5, résultats du premier bilan mondial, doc. FCCC/PA/CMA/2023/16/Add.1.

en développement Parties à la technologie, en particulier aux premiers stades du cycle technologique. »

28. Comme l'a souligné le juge Weeramantry dans l'exposé de son opinion individuelle qu'il a joint à l'arrêt en l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, quoique dans un contexte différent, la Cour « doit maintenir l'équilibre entre les considérations relatives à l'environnement et celles relatives au développement invoquées par les Parties respectivement »¹⁷. En ce sens, le principe des responsabilités communes mais différenciées lie les disparités passées aux inégalités actuelles et futures. Seule une analyse complète de ce principe permet de traiter comme il se doit la véritable portée de la demande présentée par l'Assemblée générale — demande qui souligne la distinction établie entre les États ayant causé des dommages significatifs au système climatique et ceux qui sont lésés ou spécialement atteints par les effets négatifs des changements climatiques ou particulièrement vulnérables à ces effets, ainsi que les peuples et individus des générations présentes et futures atteints par lesdits effets.

29. Si la Cour déclare, au paragraphe 364 de son avis consultatif, qu'une « obligation de coopération repose sur la reconnaissance de l'interdépendance des États et du besoin de solidarité entre les peuples qui en résulte », il faut également souligner que la solidarité doit reposer sur une véritable évaluation des disparités passées ainsi que des inégalités présentes et futures, et tenir dûment compte des responsabilités différenciées qui sont fermement ancrées dans le cadre juridique international en vigueur. En effet, si les défis communs soudent les États et les peuples, l'inégalité peut facilement les diviser ; or, « les inégalités définissent notre époque »¹⁸.

V. CONSÉQUENCES JURIDIQUES « POUR LES ÉTATS » À L'ÉGARD DES AUTRES ÉTATS AU REGARD DE LA QUESTION B)

30. Il convient de commencer par rappeler que le droit international n'établit pas de distinction entre une atteinte à l'environnement d'un voisin causée par des fumées de dioxyde de soufre (SO₂) et une atteinte à l'atmosphère touchant de nombreux autres États causée par des émissions de GES (CO₂, CH₄, N₂O, etc.). Les émissions de GES ne sont pas sensiblement différentes du cas classique de dommage transfrontière. Comme la Commission du droit international l'a précisé, les seules activités exclues de la notion de « dommage transfrontière » sont celles qui « ne causent un dommage qu'à l'État sur le territoire duquel elles s'exercent mais ne peuvent causer de dommage à aucun autre État »¹⁹. Si un État porte atteinte à l'atmosphère, il nuit à ses voisins ainsi qu'à tous les autres États, ce qui emporte en soi violation du droit international, aucun État ne pouvant utiliser l'atmosphère comme sa décharge personnelle. Comme l'a fait observer le conseil de Kiribati,

« [b]ien qu'ils soient invisibles, les gaz à effet de serre sont nocifs, et même plus nocifs que des fumées de passage. Ceci est connu depuis les années 1960. Lorsque la sentence bien connue en l'affaire de la *Fonderie de Trail* a dit qu'aucun État n'avait le droit de "causer un préjudice par des fumées sur le territoire ou au territoire d'un autre État", elle n'a exprimé aucune réserve sur la nature desdites fumées. Cela n'aurait d'ailleurs

¹⁷ *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1997, opinion individuelle du juge Weeramantry, p. 88.

¹⁸ Nations Unies, Secrétaire général António Guterres, conférence Nelson Mandela 2020 : « Lutter contre la pandémie d'inégalités : un nouveau contrat social pour une nouvelle ère », 18 juillet 2020.

¹⁹ Nations Unies, Commission du droit international, projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs, *Annuaire de la Commission du droit international (ACDI)*, 2001, vol. II, deuxième partie, art. 1^{er}, p. 162, par. 13.

eu aucun sens : en droit international coutumier, des gaz nocifs sont des gaz nocifs, qu'ils soient visibles ou non. »²⁰

31. La question des gaz nocifs — les émissions de GES — qui nuisent au système climatique et les décisions scientifiques qui précisent leur effet sur le réchauffement mondial ont été portées à la connaissance de la communauté internationale dans les années 1980. Lorsque la résolution 43/53 de l'Assemblée générale a été adoptée par consensus en 1988, il était généralement admis que « l'évolution du climat [était] une préoccupation commune de l'humanité »²¹. Dans son premier rapport d'évaluation de 1990, le GIEC a conclu ce qui suit :

« Nous avons la *certitude* que : ... [l]es émissions dues aux activités humaines accroissent sensiblement la concentration dans l'atmosphère des gaz à effet de serre ... Cette augmentation renforcera l'effet de serre, intensifiant le réchauffement général de la surface terrestre. »²² (Les italiques sont de moi.)

Le GIEC a en outre confirmé que « [l]es calculs [lui] donn[ai]ent la conviction que : ... [l]e dioxyde de carbone a[vait] causé dans le passé plus de la moitié du surcroît d'effet de serre, et [qu']il [était] probable qu'il en sera[it] de même à l'avenir »²³. Dans le même temps, le paragraphe 2 de l'article premier de la convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone définit les « effets néfastes » comme des « modifications apportées à l'environnement physique ou aux biotes, y compris les changements climatiques, qui exercent des effets nocifs significatifs sur la santé humaine ou sur la composition, la résistance et la productivité des écosystèmes naturels ou aménagés, ou sur les matériaux utiles à l'humanité ».

32. Tant les preuves scientifiques que la conscience politique de l'existence de changements climatiques dus aux émissions de GES se sont généralisées à partir 1985 et ont été diffusées plus largement encore par le premier rapport d'évaluation de 1990, dans lequel le GIEC est notamment parvenu aux conclusions ci-après :

« Le dioxyde de carbone a causé dans le passé plus de la moitié du surcroît d'effet de serre, et il est probable qu'il en sera de même à l'avenir. La concentration dans l'atmosphère des gaz à longue durée de vie (dioxyde de carbone, oxyde nitreux et CFC) ne s'équilibre que lentement sous l'effet de modifications des émissions. Si l'émission de ces gaz continuait au rythme actuel, nous serions condamnés à voir leur concentration augmenter pendant encore des siècles ... La stabilisation des concentrations équivalentes de dioxyde de carbone à environ deux fois le niveau préindustriel interviendrait, selon le scénario D, vers la fin du prochain siècle. Des réductions immédiates de plus de 60 % des émissions nettes (sources moins puits) de gaz à longue durée de vie provenant d'activités humaines entraîneraient une stabilisation de la concentration aux niveaux actuels. »²⁴

33. Compte tenu de l'abondance, dans les années 1980, d'éléments de preuve scientifiques attestant le risque que les émissions de GES portent atteinte au système climatique, son urgence pour

²⁰ CR 2024/43, p. 44, par. 7 (Benvenisti), faisant référence à l'affaire de la *Fonderie de Trail (États-Unis d'Amérique/Canada)*, *Recueil des sentences arbitrales (RSA)*, vol. III (1941), p. 1964.

²¹ Nations Unies, 6 décembre 1988, doc. A/RES/43/53, par. 1.

²² GIEC, 1992, « Changement climatique : les évaluations du GIEC de 1990 et 1992 », premier rapport d'évaluation du GIEC, aperçu général et résumés destinés aux décideurs et supplément 1992 du GIEC, aperçu général, p. 56.

²³ *Ibid.*

²⁴ *Ibid.*

la planète ainsi que la gravité et l'ampleur de la menace pour l'humanité en général, on pouvait s'attendre à ce que les États qui étaient, et sont toujours, responsables d'une grande partie des émissions de GES nuisant à l'atmosphère exercent la diligence requise et adoptent les mesures nécessaires pour s'assurer que les activités relevant de leur compétence ou menées sous leur contrôle ne causent pas de dommage au système climatique, conformément aux règles du droit international. L'existence, en droit international coutumier, d'une obligation de prévention relative au risque de dommages au territoire ou à l'environnement d'un autre État ou à des espaces ne relevant d'aucune juridiction nationale était à l'époque généralement admise, ayant été clairement reconnue par la Cour en l'affaire du *Détroit de Corfou* de 1949 et même avant, dans la sentence arbitrale rendue en 1941 dans l'affaire de la *Fonderie de Trail*²⁵. Malheureusement, le comportement de ces États n'a pas changé. De fait, selon le sixième rapport d'évaluation du GIEC,

« [l]es émissions de gaz à effet de serre continuent d'augmenter, la part historique et actuelle attribuable à la consommation d'énergie, à l'affectation et aux changements d'affectation des terres, aux modes de vie, ainsi qu'aux modes de consommation et de production, non durables variant d'une région à l'autre, d'un pays à l'autre, à l'échelle du territoire des pays et à l'échelle individuelle (degré de confiance élevé) »²⁶.

34. Aux termes de la question *b)*, il n'était pas demandé à la Cour d'indiquer s'il y a lieu de faire réparation à des États spécifiques ou d'établir lesquels, ni de chercher à quantifier l'indemnisation que devrait verser la pluralité d'États qui contribue le plus aux émissions mondiales de GES. Il lui était, en revanche, demandé de préciser les conséquences juridiques au regard des obligations recensées dans la question *a)* pour les États ayant « causé des dommages significatifs au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement » à l'égard i) d'autres États, tels que les petits États insulaires en développement, qui sont lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou sont particulièrement vulnérables face à ces effets ; et ii) des peuples et des individus des générations présentes et futures atteints par les effets néfastes des changements climatiques.

35. Il ne fait aucun doute que la répartition ou l'attribution de la responsabilité entre une pluralité d'États qui sont historiquement et actuellement considérés comme les principaux émetteurs de GES et causent ainsi au système climatique des dommages ayant des effets néfastes de grande ampleur sur d'autres États, sur des populations et sur la nature, et la répartition de la réparation entre une pluralité d'États lésés, comportent des difficultés. Cependant, la détermination des deux groupes d'États est facilitée par la science et par les rapports sur les changements climatiques établis par le GIEC et d'autres entités. Comme l'ont observé de nombreux participants, « [l]es changements climatiques sont un phénomène qui n'a pas été causé de façon égale par tous les États et dont les

²⁵ *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 22 ; affaire de la *Fonderie de Trail (États-Unis d'Amérique/Canada)*, RSA, vol. III (1941), p. 1965.

²⁶ IPCC, 2023, *Climate Change 2023: Synthesis Report*, Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Summary for Policymakers, Statement A.1, p. 4.

effets ne seront pas non plus ressentis de la même manière par tous les États »²⁷. Ce point de vue est partagé par le GIEC qui, dans son sixième rapport d'évaluation, dit clairement que

« [d]es changements généralisés et rapides se sont produits dans l'atmosphère, l'océan, la cryosphère et la biosphère. Le changement climatique d'origine humaine affecte déjà de nombreux extrêmes météorologiques et climatiques dans toutes les régions du monde. Cela a des incidences néfastes généralisées entraînant des pertes et des dommages pour la nature et les êtres humains (degré de confiance élevé). *Les communautés vulnérables qui, par le passé, ont le moins contribué aux changements climatiques en subissent les effets de manière disproportionnée* (degré de confiance élevé). »²⁸ (Les italiques sont de moi.)

36. C'est sur le fondement de ces conclusions scientifiques que l'Assemblée générale a pu s'enquérir, dans sa résolution 77/276, des conséquences juridiques pour « les États qui, par leurs actions ou omissions, ont causé des dommages significatifs au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement » à l'égard des « États, y compris, en particulier, des petits États insulaires en développement, qui, de par leur situation géographique et leur niveau de développement, sont lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques ou sont particulièrement vulnérables face à ces effets », soulignant ainsi la distinction établie entre ceux qui ont causé des dommages significatifs au système climatique et ceux qui ont été lésés ou spécialement atteints par les effets néfastes des changements climatiques. Il est regrettable que la Cour ait décidé de faire abstraction de cette distinction essentielle et des conséquences juridiques qui en découlent pour ces deux catégories d'États. Cela a fondamentalement réduit la pertinence juridique de l'avis consultatif, ainsi que son utilité pratique pour ceux qui ont le plus souffert des effets néfastes des changements climatiques.

37. Ainsi, au vu du libellé spécifique du point i) de la question b), l'on pouvait raisonnablement s'attendre à ce que la Cour examinât, dans son avis consultatif, la possibilité ouverte aux petits États insulaires en développement ou aux pays les moins avancés et aux autres États spécialement atteints par l'élévation du niveau de la mer ou d'autres phénomènes météorologiques extrêmes causés par les changements climatiques d'invoquer l'article 42 du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État. Cette disposition se lit comme suit :

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

²⁷ CR 2024/44, p. 63, note 247 : voir, par exemple, les exposés écrits de l'Albanie (par. 144) ; de l'Union africaine (par. 8-9) ; du Bangladesh (par. 5 et 21-25) ; de la Barbade (par. 112) ; du Burkina Faso (par. 26) ; de la Colombie (par. 2.8) ; de la Commission des petits États insulaires (par. 5-6, 20 et 33) ; du Costa Rica (par. 64) ; de l'Équateur (par. 1.17) ; de l'Égypte (par. 53 et 60) ; de la Grenade (par. 72-73) ; de l'Inde (par. 45, 71, point iv), et 72) ; de l'Union internationale pour la conservation de la nature (appendice 1, par. 38) ; du Liechtenstein (par. 21 et 30) ; de Maurice (par. 59) ; du Groupe Fer de lance mélanésien (par. 34, 224 et 339) ; de Nauru (par. 10) ; de l'Organisation des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (par. 7 et 167) ; du Pakistan (par. 11) ; de la Sierra Leone (par. 1.5-1.6 et 3.38) ; des Îles Salomon (par. 89) ; du Timor-Leste (par. 36) ; du Royaume-Uni (par. 13.2) ; des Émirats arabes unis (par. 11) ; de l'Uruguay (par. 21) ; de l'Organisation mondiale de la Santé (par. 9) ; de Vanuatu (par. 87-91). Voir, par exemple, les observations écrites d'Antigua-et-Barbuda (par. 2) ; du Costa Rica (par. 37) ; du Kenya (par. 5.27) ; de la Gambie (par. 2.11 et 2.16) ; et de Vanuatu (par. 49).

²⁸ IPCC, 2023, *Climate Change 2023: Synthesis Report*, Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Summary for Policymakers, Statement A.2, p. 5.

Pour qu'un État ou un groupe d'États puisse être considéré comme lésé au regard de cette disposition, il doit être atteint par la violation d'une manière qui le distingue des autres États auxquels l'obligation est due. Tel est bien entendu le cas notamment des petits États insulaires en développement qui, selon la résolution 77/276, sont lésés ou spécialement atteints au vu de leur situation géographique et de leur niveau de développement. Il s'agit également d'un fait bien établi sur le plan scientifique qui a été largement examiné dans les rapports du GIEC.

38. L'obligation à laquelle il a été manqué peut découler soit de traités multilatéraux tels que ceux relatifs aux changements climatiques soit du droit international coutumier. L'alinéa *b)* de l'article 42 du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État est des plus pertinents aux fins d'une réponse au point *i)* de la question *b)* de la résolution de l'Assemblée générale. Il fait référence à un préjudice découlant d'obligations collectives, c'est-à-dire d'obligations auxquelles plus de deux États sont parties, ce qui est le cas s'agissant des questions ayant trait aux changements climatiques. Il précise également qu'un État est lésé s'il est atteint spécialement par la violation d'une obligation collective. Est particulièrement intéressant, dans ce contexte, le paragraphe 12 du commentaire de la Commission du droit international relatif au terme « spécialement atteint », qui se lit comme suit :

« Même dans les cas où les effets juridiques d'un fait internationalement illicite s'étendent, par implication, à l'ensemble du groupe d'États tenus par l'obligation, ou à la communauté internationale dans son ensemble, le fait illicite peut avoir des effets néfastes spécifiques sur un État ou sur un petit nombre d'États. Par exemple, la pollution de la haute mer en violation de l'article 194 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer peut avoir une incidence particulière sur un ou plusieurs États dont les plages peuvent être polluées par des résidus toxiques, ou dont les pêcheries côtières peuvent être fermées. Dans un tel cas, indépendamment de l'intérêt général des États parties à la Convention ... à la préservation de l'environnement marin, les États parties côtiers concernés devraient être considérés comme lésés par la violation. »

39. Un État lésé au sens de l'article 42 est habilité à engager tous les recours énoncés dans le projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État. Il est en droit de demander la cessation du fait internationalement illicite, surtout lorsque ce fait a un caractère continu. L'obligation de cessation impose à l'État ou aux États responsables de mettre en œuvre tous les moyens à leur disposition pour réduire leurs émissions de GES. Cela s'applique, en particulier, aux États mentionnés dans la question *b)* qui ont essentiellement et historiquement contribué aux émissions de GES et, partant, nuirent au système climatique. La cessation du comportement ayant entraîné la violation d'une obligation internationale est la première condition à remplir pour éliminer les conséquences d'un fait illicite. L'État responsable d'une violation de ses obligations internationales est également tenu de réparer son fait illicite. La réparation peut être obtenue par restitution, indemnisation, satisfaction ou une combinaison des trois. La Cour a conclu par le passé qu'en droit international les dommages environnementaux ouvrent droit à indemnisation, et que cette indemnisation doit couvrir, en sus des dommages causés à l'environnement « en eux-mêmes », les dépenses engagées par l'État lésé en conséquence de tels dommages²⁹.

40. Il est regrettable que, dans l'avis consultatif qu'elle a donné en l'espèce, la Cour ait laissé passer une occasion historique de préciser d'une manière claire et concrète, à l'intention non seulement de tous les États mais aussi et surtout de ceux qui ont le plus souffert des effets néfastes des changements climatiques, les conséquences juridiques du manquement des principaux États émetteurs de GES à leur obligation de prendre des mesures appropriées en vue de protéger le système

²⁹ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), indemnisation, arrêt, C.I.J. Recueil 2018 (I), p. 28, par. 41.*

climatique contre ces émissions, notamment par la réglementation de la production de combustibles fossiles, de la consommation de tels combustibles et de l'octroi de subventions ou de permis d'exploration pour ces combustibles. De même, la Cour aurait dû préciser le droit qu'ont les États lésés ou spécialement atteints, tels que les petits États insulaires en développement, d'invoquer l'article 42 du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État à raison du manquement des principaux États émetteurs aux obligations internationales que leur imposent tant les traités multilatéraux que le droit international coutumier. Il est dans l'intérêt de tous les États qu'une institution judiciaire indépendante comme la Cour énonce clairement leurs obligations internationales en matière de changements climatiques et détermine les conséquences juridiques de leurs actions et omissions, notamment à l'égard d'autres États qui ont été particulièrement atteints par les effets néfastes des changements climatiques. Pareil exposé clair et concret du droit faciliterait grandement la coopération internationale et contribuerait au règlement pacifique des différends découlant desdits effets.

VI. CONSÉQUENCES JURIDIQUES À RAISON DE PRÉJUDICES DÉCOULANT D'ACTIVITÉS NON INTERDITES PAR LE DROIT INTERNATIONAL

41. En désaccord avec la démarche suivie dans l'avis consultatif (voir les paragraphes 105 et 405), j'estime que la question *b)* de la résolution vise aussi bien les conséquences juridiques de faits internationalement illicites que les conséquences juridiques de préjudices découlant de comportements non interdits par le droit international. Ainsi, les deux types de préjudices ou de dommages, soit tant les dommages causés par des actes considérés comme illicites au regard du droit international que ceux occasionnés par des activités qui ne sont pas nécessairement interdites par le droit international, auraient dû être traités par la Cour. Dès 1969, la Commission du droit international, lorsqu'elle s'est intéressée au droit de la responsabilité de l'État, a reconnu « l'importance, à côté de la responsabilité pour faits internationalement illicites, de la responsabilité dite pour risque, découlant de l'accomplissement de certaines activités licites, telles que les activités spatiales et nucléaires »³⁰. Dans son rapport préliminaire de 1980 sur la « responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international », le rapporteur spécial Robert Q. Quentin-Baxter a noté que

« [d]ans le domaine de l'environnement, comme il s'agit dans la plupart des cas de dangers nouveaux ou nouvellement perçus, la nécessité d'une réglementation internationale est généralement admise, et l'on assiste à la mise en place de multiples régimes conventionnels d'application universelle, régionale, sous-régionale ou transnationale »³¹.

42. En réalité, les deux régimes, à savoir celui de la responsabilité de l'État qui, pour être engagée, doit comporter un élément d'illicéité, mais pas nécessairement de dommage, et celui de la responsabilité internationale qui exige l'existence d'un préjudice, mais pas celle d'un élément d'illicéité, ne s'excluent pas mutuellement, mais se recoupent dans certaines circonstances. Ainsi, l'alinéa *b)* de l'article 27 du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État dispose que, même lorsque l'illicéité est exclue, des conséquences juridiques découlent des préjudices. En outre, le principe selon lequel un État ne doit pas « laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres États », tel que la Cour le reconnaît depuis l'affaire du *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*³², peut trouver à s'appliquer dans la zone de recoupement des deux

³⁰ Nations Unies, *Documents officiels de l'Assemblée générale*, vingt-quatrième session, rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt et unième session, p. 243, par. 83.

³¹ Nations Unies, rapport préliminaire sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Robert Q. Quentin-Baxter, rapporteur spécial, 1980, doc. A/CN.4/334 et Add.1, Corr.1 et Add.2, p. 251, par. 28.

³² *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 22.

régimes ; cet arrêt est d'ailleurs cité dans les commentaires de chacun des trois instruments pertinents de la Commission du droit international, à savoir le projet d'articles sur la responsabilité de l'État, le projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et le projet de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses. En particulier, le paragraphe 1 du commentaire général du projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses se lit comme suit :

« Le projet d'articles traite de la notion de prévention dans le contexte de l'autorisation et de la réglementation des activités dangereuses qui comportent un risque important de causer un dommage transfrontière. Entendue en ce sens, en tant que procédure ou qu'obligation, la prévention intervient avant qu'ait effectivement été causé un préjudice ou un dommage qui exigerait des États concernés qu'ils demandent des mesures correctives ou une indemnisation, qui soulèvent fréquemment des questions de responsabilité. »³³

43. De fait, l'élaboration d'un régime de responsabilité internationale distinct procédait de la reconnaissance de ce que le cadre de la responsabilité de l'État à raison de faits internationalement illicites risquait de ne pas remédier de manière appropriée aux conséquences d'un dommage causé à l'environnement. Il convient de rappeler que le principe 22 de la déclaration de Stockholm de 1972 a proclamé que

« les États d[evai]ent coopérer pour développer encore le droit international en ce qui concerne la responsabilité et l'indemnisation des victimes de la pollution et d'autres dommages écologiques que les activités menées dans les limites de la juridiction des États ou sous leur contrôle caus[ai]ent à des régions situées au-delà des limites de leur juridiction ».

Dans son passage pertinent, le principe 13 de la déclaration de Rio de 1992 a réaffirmé plus en détail que

« [les États] d[evai]ent aussi coopérer diligemment et plus résolument pour développer davantage le droit international concernant la responsabilité et l'indemnisation en cas d'effets néfastes de dommages causés à l'environnement dans des zones situées au-delà des limites de leur juridiction par des activités menées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ».

44. Un an après la conférence de Stockholm, l'Assemblée générale, à l'alinéa *c*) du point 3 du dispositif de sa résolution 3071 (XXVIII) en date du 30 novembre 1973, a recommandé que la Commission du droit international « entrepren[ne] séparément en temps voulu une étude de la question de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant de l'accomplissement d'autres activités ». La Commission a entamé son étude de ce sujet en 1978. Cette année-là, le groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international a observé dans son rapport que l'Assemblée générale avait formulé cette recommandation en la matière parce qu'elle avait reconnu qu'il était nécessaire d'élaborer d'urgence des normes juridiques en raison de l'accroissement spectaculaire du pouvoir de l'homme sur son environnement³⁴. En 1997, après

³³ Nations Unies, Commission du droit international, projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 159, par. 1.

³⁴ Nations Unies, rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, doc. A/CN.4/L.284 et Corr.1, *ACDI*, 1978, vol. II, deuxième partie, p. 161-162.

20 ans d'étude, le groupe de travail a noté que « la portée et la teneur du sujet demeuraient floues ». Sur sa recommandation, la Commission a décidé de subdiviser le sujet en deux parties, l'une portant sur la prévention et l'autre sur la responsabilité, et d'examiner d'abord la prévention³⁵. En 2001, elle a adopté tant le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite que le projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, dont le préambule contient une référence générale à la déclaration de Rio. La même année, l'Assemblée générale, par sa résolution 56/82 en date du 12 décembre 2001, a demandé à la Commission de reprendre son examen des aspects du sujet relatifs à la responsabilité. Cinq ans plus tard, la Commission a adopté le projet de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses. Au premier alinéa de son préambule, ce projet réaffirme le principe 13 de la déclaration de Rio.

45. Bien que le sujet de la responsabilité internationale ait été subdivisé en deux parties en 1997, le même rapporteur spécial, M. Pemmaraju Sreenivasa Rao, a été nommé pour diriger l'étude. Dans son premier rapport destiné au projet de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses, le rapporteur a expliqué que la Commission avait fait fond sur la responsabilité (*liability*) de l'État afin de « faire avancer les questions de responsabilité et d'indemnisation », et ce, pour les raisons ci-après. Premièrement, c'était comme suite à ses travaux sur la responsabilité (*responsibility*) des États que la Commission en était venue à examiner l'ensemble de la question. Deuxièmement, on avait estimé que le principe *sic utere tuo ut alienum non laedas* constituait un fondement adéquat pour élaborer un principe de responsabilité (*liability*) de l'État. Troisièmement, on avait également estimé qu'une telle approche servirait mieux les intérêts des victimes innocentes et, quatrièmement, il avait été décidé, pour des raisons de principe, qu'il fallait encourager les États à prendre l'obligation *sic utere tuo ut alienum non laedas* plus au sérieux³⁶. En fin de compte, le double but du projet de principes, tel qu'il est énoncé en son principe 3, devait devenir celui-ci : premièrement, « assurer une indemnisation prompte et adéquate aux victimes de dommages transfrontières », et, deuxièmement, « préserver et ... protéger l'environnement en cas de dommage transfrontière, en particulier en ce qui concerne l'atténuation des dommages à l'environnement et sa restauration ou sa remise en état ». Le principe 4 introduit une obligation et des critères d'indemnisation prompte et adéquate. Le principe 5 est consacré aux mesures d'intervention que doivent prendre l'État d'origine, l'État affecté et les États intéressés par le dommage transfrontière, respectivement. Le principe 6 développe plus avant les recours internes et internationaux.

46. Nonobstant sa conclusion selon laquelle le projet d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État devrait constituer le cadre juridique général dans lequel inscrire les conséquences juridiques en matière de protection du système climatique et d'autres composantes de l'environnement, la Cour aurait dû, selon moi, relever que, dans certaines circonstances, le régime de la responsabilité internationale applicable à raison de préjudices découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international joue également un rôle complémentaire dans l'examen des conséquences juridiques des actions ou omissions des États dans le domaine des changements climatiques. Cela est à la fois nécessaire et important pour trois raisons au moins. Premièrement et surtout, les changements climatiques posent un défi commun à l'ensemble des nations et des peuples, et les possibilités « d'assurer un avenir viable et durable pour tous s'amenuisent rapidement »³⁷. En conséquence, c'est l'ensemble du corpus juridique actuel qui devrait être pleinement mis à

³⁵ Nations Unies, rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session, *ACDI*, 1997, vol. II, deuxième partie, p. 60.

³⁶ Nations Unies, premier rapport sur le régime juridique de la prise en charge de la perte en cas de dommages transfrontières découlant d'activités dangereuses, par M. Pemmaraju Sreenivasa Rao, rapporteur spécial, 21 mars 2003, doc. A/CN.4/531, p. 81.

³⁷ IPCC, 2023, *Climate Change 2023: Synthesis Report*, Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Summary for Policymakers, Statement C.1, p. 24.

contribution et analysé pour ouvrir la voie à une solution juridique effective qui permette et encourage l'adoption par les États de mesures efficaces, notamment à l'égard des États et des peuples les plus atteints ou de ceux qui sont vulnérables aux effets néfastes des changements climatiques.

47. Deuxièmement, un demi-siècle s'est écoulé depuis que la déclaration de Stockholm a pour la première fois appelé les États à coopérer pour développer encore

« le droit international en ce qui concerne la responsabilité et l'indemnisation des victimes de la pollution et d'autres dommages écologiques que les activités menées dans les limites de la juridiction de ces États ou sous leur contrôle causent à des régions situées au-delà des limites de leur juridiction ».

Depuis lors, la Commission du droit international, conjointement avec la communauté internationale au sens large, s'est efforcée de faire progresser cette branche du droit. À mon sens, il incombait à la Cour de relever l'insuffisance du régime de la responsabilité de l'État à raison de faits internationalement illicites pour assurer la protection du système climatique et d'autres composantes de l'environnement, surtout à l'égard des peuples et des États spécialement atteints et actuellement vulnérables, et de reconnaître le rôle complémentaire que joue le régime de la responsabilité internationale des États pour combler cette insuffisance.

48. Troisièmement, la question des changements climatiques est par nature cumulative dans le temps, et la compréhension que nous en avons évolué avec le développement de la science, tandis que le droit comporte des limites inhérentes dans sa relation au temps comme à la science. Aussi est-il essentiel de laisser la porte ouverte, et non fermée, sur une question aussi fondamentale pour le développement du droit international en réponse aux changements climatiques. Comme l'a observé avec sagesse le regretté professeur Sompong Sucharitkul dans les années 1990, avant l'adoption des deux projets d'articles de la CDI sur la responsabilité de l'État et sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses :

« L'évolution continue du droit international met en évidence la relative futilité du critère d'illicéité. Ce qui n'était pas interdit hier peut l'être demain et ce qui est interdit aujourd'hui peut ne plus l'être demain. En ce qui concerne la responsabilité internationale, l'essentiel est qu'un État reste responsable des effets préjudiciables causés par des activités relevant de son contrôle ou de sa juridiction ... Le droit de la responsabilité internationale, qui ne retient pas le critère d'illicéité, laisse aussi au droit international la possibilité d'évoluer et de définir ses règles de proscription. »³⁸

VII. INCAPACITÉ DE LA COUR À PRENDRE POSITION SUR LE NOM À DONNER À L'« APPROCHE OU PRINCIPE DE PRÉCAUTION »

49. Enfin, je suis surpris par l'incapacité sans précédent de la Cour à prendre position sur le nom à donner à une notion normative telle que le « principe de précaution ». L'avis consultatif désigne ce principe sous le nom d'« approche ou principe de précaution », et le choix entre l'approche et le principe est laissé au lecteur ou au grand public, la Cour reconnaissant par là même qu'elle n'est pas parvenue à prendre une décision.

50. Cette incertitude ouvertement affichée de la Cour mondiale entre deux qualifications d'un principe bien établi est plutôt déconcertante, c'est le moins qu'on puisse dire. Si c'est l'emploi du

³⁸ Sompong Sucharitkul, « State Responsibility and International Liability under International Law », *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal*, vol. 18, n° 4 (1996), p. 833-834.

mot « principe » qui la gênait, la majorité aurait au moins pu conserver la formulation utilisée par la Cour elle-même, dans l'arrêt qu'elle a rendu en l'affaire des *Usines de pâte à papier*, et par le TIDM dans l'avis consultatif qu'il a donné sur le changement climatique et le droit international, à savoir « approche de précaution »³⁹. Cela n'aurait pas suscité autant de confusion ou d'incertitude que les autres formulations employées.

(Signé) Abdulqawi Ahmed YUSUF.

³⁹ Voir *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I), p. 61, par. 164. Voir aussi *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission des petits États insulaires sur le changement climatique et le droit international, avis consultatif, TIDM Recueil 2024*.