

Note: Cette traduction a été établie par le Greffe à des fins internes et n'a aucun caractère officiel

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

OBLIGATIONS DES ÉTATS EN MATIÈRE DE CHANGEMENT CLIMATIQUE

(REQUÊTE POUR AVIS CONSULTATIF)

EXPOSÉ ÉCRIT DE LA RÉPUBLIQUE DU KENYA

22 mars 2024

[Traduction révisée]

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Page</i>
CHAPITRE 1 – INTRODUCTION.....	1
CHAPITRE 2 – OBSERVATIONS GÉNÉRALES	5
I. INTERPRÉTATION DES QUESTIONS ET DROIT APPLICABLE.....	5
A. Interprétation de la question a).....	5
B. Interprétation de la question b).....	6
C. Droit applicable.....	7
CHAPITRE 3 – LES ÉMISSIONS ANTHROPIQUES DE GES CONSTITUENT UNE MENACE EXISTENTIELLE POUR L’HUMANITÉ.....	9
I. LES ÉMISSIONS ANTHROPIQUES DE GES PRÉSENTENT UNE MENACE GRAVE POUR TOUS LES ÉTATS ET L’HUMANITÉ TOUT ENTIÈRE	10
II. LES ÉTATS EN DÉVELOPPEMENT SONT LES PLUS DUREMENT TOUCHÉS PAR LES EFFETS DES CHANGEMENTS CLIMATIQUES	15
III. LE KENYA A ÉTÉ GRAVEMENT TOUCHÉ PAR LES CHANGEMENTS CLIMATIQUES	16
IV. LE KENYA COMPTE SUR L’APPUI DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE POUR ATTEINDRE SES OBJECTIFS AMBITIEUX ET URGENTS EN MATIÈRE DE CHANGEMENTS CLIMATIQUES.....	21
CHAPITRE 4 – LA COUR A COMPÉTENCE EN MATIÈRE CONSULTATIVE ET N’A AUCUNE RAISON DÉCISIVE DE REFUSER D’EXERCER CETTE COMPÉTENCE.....	24
I. LA COUR EST COMPÉTENTE PARCE QUE L’ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES EST AUTORISÉE À DEMANDER UN AVIS CONSULTATIF ET QUE LES QUESTIONS POSÉES SONT DE NATURE JURIDIQUE	24
II. IL N’Y A PAS DE RAISON DÉCISIVE JUSTIFIANT QUE LA COUR REFUSE D’EXERCER SA COMPÉTENCE	26
CHAPITRE 5 – QUESTION A) : LES ÉTATS DOIVENT RÉDUIRE AU MINIMUM LEURS ÉMISSIONS DE GES, EN FONCTION DE LEURS RESPONSABILITÉS ET DE LEURS CAPACITÉS	29
I. IL INCOMBE AUX ÉTATS DE PRÉVENIR LES DOMMAGES ATTRIBUABLES AUX ÉMISSIONS DE GES ET D’EXERCER LA DILIGENCE ET LES SOINS VOULUS LORSQU’ILS ÉMETTENT DES GES OU EN AUTORISENT L’ÉMISSION	29
A. Les États ne doivent pas causer de dommages au système climatique par l’émission de GES.....	29
B. Les États doivent exercer la diligence et les soins requis lorsqu’ils émettent des GES ou en autorise l’émission, et doivent effectuer des EIE pour les activités comportant l’émission de GES.....	31
C. Les États doivent coopérer à la lutte contre les changements climatiques.....	34

II. LES OBLIGATIONS PESANT SUR LES ÉTATS EN MATIÈRE DE CHANGEMENTS CLIMATIQUES DOIVENT TENIR COMPTE DES PRINCIPES D'ÉQUITÉ QUE SONT LES RESPONSABILITÉS COMMUNES MAIS DIFFÉRENCIÉES ET LES CAPACITÉS RESPECTIVES, ET L'ÉQUITÉ INTERGÉNÉRATIONNELLE	35
A. Les obligations de droit international concernant les changements climatiques doivent donner effet au principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives	35
B. Les États doivent s'efforcer de protéger le système climatique et les autres composantes de l'environnement non seulement pour l'usage des générations actuelles, mais pour les générations à venir	37
III. LA CCNUCC ET L'ACCORD DE PARIS OBLIGENT LES ÉTATS À RÉDUIRE AU MINIMUM LEURS ÉMISSIONS DE GES, AFIN DE LIMITER LE RÉCHAUFFEMENT PLANÉTAIRE À MOINS DE 1,5 C AU-DESSUS DES NIVEAUX PRÉINDUSTRIELS	40
IV. LA CNUDM OBLIGE LES ÉTATS À PROTÉGER ET À PRÉSERVER LE MILIEU MARIN CONTRE LES EFFETS NUISIBLES DES ÉMISSIONS DE GES	42
V. LES OBLIGATIONS QU'ONT LES ÉTATS DE PROTÉGER ET DE PRÉSERVER L'ENVIRONNEMENT DOIVENT TENIR COMPTE DES DROITS FONDAMENTAUX DES PEUPLES DE L'AFRIQUE ET DU SUD QUI SONT TOUCHÉS PAR LES ÉMISSIONS DE GES	46
A. Le droit à la vie	47
B. Le droit à l'eau	48
C. Le droit à l'alimentation.....	49
D. Le droit à l'autodétermination.....	51
E. Le droit à la vie culturelle	52
F. Le droit à un environnement propre, sain et durable.....	54
G. Le droit aux moyens de subsistance.....	54
H. Le droit à la protection du domicile et de la vie privée et familiale	55
CHAPITRE 6 – QUESTION B) : ENTRE AUTRES CONSÉQUENCES, LES ÉTATS ENGAGENT LEUR RESPONSABILITÉ EN CAUSANT DES DOMMAGES SIGNIFICATIFS AU SYSTÈME CLIMATIQUE OU EN OMETTANT DE PRÉVENIR PAREILS DOMMAGES	57
I. L'ÉMISSION ILLICITE DE GES ENGAGE LA RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT ET EMPORTE L'OBLIGATION DE RÉPARER LES PERTES ET PRÉJUDICES	57
A. Les États ont l'obligation de mettre fin aux actions et omissions par lesquelles ils causent des dommages au système climatique ou omettent de les prévenir	58
B. Les États doivent réparer intégralement les dommages significatifs qu'ils causent ou omettent de prévenir.....	58
C. Les États doivent indemniser les pertes et préjudices qu'ils ont causés au système climatique ou qu'ils ont omis de prévenir	60

D. Les États doivent fournir, si les circonstances l'exigent, des assurances de non-répétition	65
II. LA RESPONSABILITÉ D'UN ÉTAT POUR SES ÉMISSIONS ILLICITES DE GES PEUT ÊTRE INVOQUÉE AUSSI BIEN PAR LES INDIVIDUS QUE PAR LES AUTRES ÉTATS.....	66
III. INDÉPENDAMMENT DE LEUR RESPONSABILITÉ, LES ÉTATS QUI ONT CAUSÉ DES DOMMAGES SIGNIFICATIFS AU SYSTÈME CLIMATIQUE DOIVENT ÉLIMINER LES COMBUSTIBLES FOSSILES, CONTRIBUER AUX FONDS POUR LES PERTES ET PRÉJUDICES ET RENONCER AUX PRÊTS LIÉS AUX CHANGEMENTS CLIMATIQUES	67
CHAPITRE 7 – CONCLUSIONS	69

CHAPITRE 1

INTRODUCTION

1.1. La République du Kenya (ci-après, le « Kenya ») soumet respectueusement le présent exposé écrit en exécution des ordonnances prononcées par la Cour internationale de Justice (ci-après, la « Cour ») en date du 20 avril 2023, du 4 août 2023 et du 15 décembre 2023, en réponse aux questions formulées dans la demande d’avis consultatif adoptée par consensus dans la résolution 77/276 du 4 avril 2023 de l’Assemblée générale (ci-après, la « demande »).

1.2. L’élaboration du projet de résolution, parrainé par un groupe de 18 États à l’initiative de la République de Vanuatu¹, aussi bien que son adoption, marque une étape importante dans la lutte contre les changements climatiques². En effet, la demande est le fruit d’efforts déployés principalement, sur plus d’une décennie, par les petits États insulaires en développement (PEID)³, et la résolution arrive à un moment critique pour le climat planétaire. Pour lutter contre les changements climatiques, la communauté internationale ne saurait s’en tenir aux 28 réunions de la conférence des parties (COP) à la convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC). L’an dernier, on a enregistré la concentration la plus élevée de dioxyde de carbone de toute l’histoire, les niveaux atteignant plus du double des moyennes annuelles rapportées durant la décennie précédente⁴.

1.3. Bien que leur contribution aux émissions anthropiques de gaz à effet de serre (ci-après, les « GES ») soit parmi les plus faibles, le Kenya et les autres États africains ont été le plus durement touchés par les changements climatiques⁵, lesquels ont des répercussions plus marquées pour les États en développement qui, souvent, ne disposent pas des ressources ou de la technologie voulues pour en atténuer les effets. Ainsi que le Kenya l’a expliqué lors du débat public sur le climat et la

¹ Ont également parrainé le projet de résolution les États suivants : Costa Rica, Sierra Leone, Angola, Allemagne, Mozambique, Liechtenstein, Samoa, Micronésie (États fédérés de), Bangladesh, Maroc, Singapour, Ouganda, Nouvelle-Zélande, Viet Nam, Roumanie et Portugal.

² Voir M. Fitzmaurice & A. Rydberg, “Using International Law to Address the Effects of Climate Change, A Matter for the International Court of Justice” (2023) 4(1) *Yearbook of International Disaster Law Online*, accessible à l’adresse suivante : <https://brill.com/view/title/64201>, p. 282 : « Un projet d’avis d’offres de participation a été lancé dès 2011 » par les Palaos et les Îles Marshall.

³ Voir V. Lamm, “The Obligations of the States in Respect of Climate Change Before the International Court of Justice” (2023) 20 *Journal of Environmental Law*, accessible à l’adresse suivante : <https://doi.org/10.1093/jel/eqad033>, p. 1-2, renvoyant à M. Fitzmaurice & A. Viktoria Rydberg, “Using International Law to Address the Effects of Climate Change: A Matter for the International Court of Justice” (2023) 4(1) *Yearbook of International Disaster Law*, accessible à l’adresse suivante : <https://brill.com/view/title/64201>, p. 281-282.

⁴ Voir, par exemple, P. Brown, “CO2 readings from Mauna Loa show failure to combat climate change”, *The Guardian*, 24 novembre 2023, accessible à l’adresse suivante : <https://www.theguardian.com/news/2023/nov/24/co2-readings-from-mauna-loa-show-failure-to-combat-climate-change>. Voir aussi UN OHCHR, *Press Release: Fossil Fuels at the Heart of the Planetary Environmental Crisis: UN Experts*, 30 novembre 2023 : « Cette année [2023], des records ont été battus, avec des émissions mondiales d’équivalents en CO₂ atteignant 57,4 gigatonnes, et près de 90 jours où l’augmentation de la température de la planète dépassait 1,5°C au cours des derniers mois ».

⁵ Voir, par exemple, M.A. Tigre & M. Wewerinke-Singh, “Beyond the North–South Divide: Litigation’s Role in Resolving Climate Change Loss and Damage Claims” (2023) 32(3) *REICEL*, accessible à l’adresse suivante : <https://doi.org/10.1111/reel.12517>, § 2, p. 441 ; E. Strazzante *et al.*, “Global North and Global South: How Climate Change Uncovers Global Inequalities”, *Generation Climate Europe*, 27 octobre 2021, accessible à l’adresse suivante : <https://gceurope.org/global-north-and-global-south-how-climate-change-uncovers-global-inequalities/> : les pays du Nord sont les plus grands responsables de la crise climatique, mais les effets de celle-ci se font surtout sentir dans les pays du Sud ; Union africaine, La déclaration des dirigeants africains de Nairobi sur le changement climatique et l’appel à l’action, septembre 2023, (ci-après, la « déclaration de Nairobi »), accessible à l’adresse suivante : https://www.afdb.org/sites/default/files/2023/09/08/french_declaration_union_africaine-sommet_africain_sur_le_climat.pdf, par. 7, 8 et 10.

sécurité en Afrique devant le Conseil de sécurité des Nations Unies, « [p]our chaque vague de chaleur dans une ville riche, il y a des inondations bibliques ailleurs »⁶. Il en est résulté que « ce sont ceux qui ont le moins bénéficié de leur production qui ont le plus pâti des effets du dioxyde carbone et autres GES »⁷. De fait, « L'Afrique de l'Est connaît actuellement sa pire sécheresse en plus de 40 ans, ce qui contribue à porter la famine à des niveaux critiques. »⁸

1.4. C'est donc dire que les changements climatiques sont source de mort et de ruine, et que « ce sont ceux dont la responsabilité est la moindre qui en souffrent le plus »⁹, avec une catastrophe humanitaire pour résultat.¹⁰ Ainsi qu'il est montré ci-après, les effets disproportionnés des changements climatiques doivent être pris en considération, notamment au regard des obligations qu'ont les États envers ceux d'entre eux qui sont en développement.

1.5. Non seulement le Kenya et les autres États africains supportent le fardeau des effets délétères des changements climatiques, mais ils constituent une « source essentielle d'approvisionnement en minerais porteuse de solutions mondiales »¹¹. Quelques-unes des « plus importantes régions névralgiques de la biodiversité » sont situées au Kenya¹². On y trouve plus de 7 000 espèces végétales et 25 000 espèces animales, de multiples environnements et écosystèmes : déserts, prairies, savanes, marécages, montagnes (y compris deux des plus hautes d'Afrique), forêts, plages tropicales sur 300 milles de côte et lacs, dont le lac Victoria, le plus grand d'Afrique¹³.

1.6. La capitale du Kenya, Nairobi, est le siège du Programme des Nations Unies pour l'environnement. Le Kenya est donc une plaque tournante en matière de conservation et de politique environnementale internationale, et un acteur de premier plan pour les questions touchant les changements climatiques en Afrique et dans le monde. Il a pris des mesures importantes et décisives pour contribuer à bâtir les capacités d'adaptation et de résilience, devenant ainsi un chef de file pour la région et le continent¹⁴. Le Kenya « s'est engagé à utiliser 100 % d'énergies renouvelables pour

⁶ Nations Unies, Conseil de sécurité, débat de haut niveau sur le climat et la sécurité en Afrique, intervention de M. Martin Kimani, représentant permanent de la République du Kenya, 12 octobre 2022, accessible à l'adresse suivante : <https://documents.un.org/doc/undoc/pro/n22/626/36/pdf/n2262636.pdf?token=Ybr8ZDBVAoqMsFVj01&fe=true>, p. 2.

⁷ G. Monbiot, "Never mind aid, never mind loans: what poor nations are owed as reparations", *The Guardian*, 5 novembre 2021, accessibles à l'adresse suivante : <https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/nov/05/the-climate-crisis-is-just-another-form-of-global-oppression-by-the-rich-world>.

⁸ OXFAM, "Climate Finance Shadow Report", 2023, accessible à l'adresse suivante : <https://oxfamlibrary.openrepository.com/bitstream/handle/10546/621500/bp-climate-finance-shadow-report-050623-en.pdf?sequence=19>, p. 2.

⁹ Voir OXFAM, "Climate Finance Shadow Report", 2020, accessible à l'adresse suivante : <https://policy-practice.oxfam.org/resources/climate-finance-shadow-report-2020-assessing-progress-towards-the-100-billion-c-621066/>, p. 2 ; déclaration de Nairobi, par. 7, 8 et 10.

¹⁰ Voir, par exemple, J. Hewson & G. Smith, "Kenya's worst drought in decades creates humanitarian crisis", *PBS*, 14 janvier 2022, accessible à l'adresse suivante : <https://www.pbs.org/newshour/show/kenyas-worst-drought-in-decades-creates-humanitarian-crisis>.

¹¹ Nations Unies, Conseil de sécurité, débat de haut niveau sur le climat et la sécurité en Afrique, intervention de M. Martin Kimani, représentant permanent de la République du Kenya, 12 octobre 2022, accessible à l'adresse suivante : <https://documents.un.org/doc/undoc/pro/n22/626/36/pdf/n2262636.pdf?token=Ybr8ZDBVAoqMsFVj01&fe=true>, p. 3.

¹² S. Addison, "Kenya's role in leading climate change discussions across Africa", *IFAW*, 12 avril 2023, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ifaw.org/international/people/opinions/kenya-climate-change-discussions-africa>.

¹³ Kenya Wildlife Service, "Priority Ecosystems and Species", accessible à l'adresse suivante : <https://www.kws.go.ke/content/priority-ecosystems-and-species> (consulté pour la dernière fois le 10 mars 2024).

¹⁴ Voir, par exemple, The World Bank Group, *Climate Risk Country Profile: Kenya* (2021), accessible à l'adresse suivante : https://climateknowledgeportal.worldbank.org/sites/default/files/2021-05/15724-WB_Kenya%20Country%20Profile-WEB.pdf (ci après, le « profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021) »), p. 21 et 22.

sa production d'électricité d'ici à 2030 », et sa capacité à cet égard s'élève déjà à près de 90 %¹⁵. Il compte plus de 50 parcs et réserves couvrant environ 10 % de la superficie de son territoire. Il a accueilli le premier sommet africain sur le climat en septembre 2023. Sa Constitution énonce de multiples obligations en matière de protection de l'environnement, y compris celle de « veill[er] à réaliser et à maintenir une couverture forestière équivalente à au moins dix pour cent de la superficie terrestre du Kenya »¹⁶. En 2023, le président William Ruto a ordonné que le pays augmente sa couverture forestière à 30 % d'ici à 2032, à l'occasion du lancement d'une campagne pour 15 milliards d'arbres¹⁷.

1.7. Le Kenya est très fier de ses ressortissants qui se sont portés à la défense de l'environnement, dont la renommée et regrettée militante Wangarĩ Muta Maathai, dont le Green Belt Movement a inspiré l'Organisation des Nations Unies à planter 11 milliards d'arbres. Première femme africaine à remporter le prix Nobel de la paix, M^{me} Maathai est un symbole du rôle de chef de file que joue le Kenya à l'échelle mondiale en matière d'aménagement du territoire et de justice environnementale¹⁸.

1.8. C'est dans le cadre de ce rôle de premier plan dans la lutte contre les changements climatiques que le Kenya soumet le présent exposé écrit, lequel est ainsi subdivisé :

- Le *chapitre 2* fournit une introduction générale aux questions, dont le libellé est interprété en fonction de l'importance du droit international coutumier, des principes généraux du droit et des preuves scientifiques.
- Le *chapitre 3* résume les éléments de preuve scientifique concernant les effets néfastes des changements climatiques sur le système climatique. Il explique en outre que les États qui contribuent le moins aux changements climatiques sont les plus touchés par eux et que, malgré son rôle de chef de file dans ce combat, le Kenya a besoin de l'appui de la communauté internationale pour atténuer les effets des changements climatiques et s'y adapter.
- Le *chapitre 4* montre que la Cour a compétence pour répondre aux questions posées dans la demande et qu'il n'existe aucune raison décisive de refuser d'exercer cette compétence.
- Le *chapitre 5* porte sur l'alinéa *a)* de la question. Il explique les multiples obligations qui incombent aux États pour la réduction des émissions anthropiques de GES, en fonction de leurs responsabilités et de leurs capacités, au regard du droit coutumier, des principes généraux du droit et du droit conventionnel, y compris la CCNUCC, l'accord de Paris, la convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM) et les traités en matière de droits de l'homme.
- Le *chapitre 6* concerne l'alinéa *b)* de la question. Il y est démontré que, en causant des dommages significatifs par leurs émissions de GES ou en omettant de prévenir pareils dommages, les États engagent leur responsabilité et encourent l'obligation d'éliminer progressivement l'usage des

¹⁵ Nations Unies, Conseil de sécurité, débat de haut niveau sur le climat et la sécurité en Afrique, intervention de M. Martin Kimani, représentant permanent de la République du Kenya, 12 octobre 2022, accessible à l'adresse suivante : <https://documents.un.org/doc/undoc/pro/n22/626/36/pdf/n2262636.pdf?token=Ybr8ZDBVAoqMsFVj01&fe=true>, p. 3.

¹⁶ Constitution de la République du Kenya, 2010 (ci-après, la « Constitution du Kenya »), accessible (en anglais) à l'adresse suivante : <https://kdc.go.ke/wp-content/uploads/2021/12/Constitution-of-Kenya-2010-min.pdf>, art. 69, par. 1, al. *b*).

¹⁷ B. Njeru, "President William Ruto's 13-point agriculture, climate change plan", *The Sunday Standard* (2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.standardmedia.co.ke/national/article/2001458604/rutos-13-point-agriculture-climate-change-plan>.

¹⁸ K. Ighobor, "Wangari Maathai, the woman of trees, die", *Africa Renewal Online*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.un.org/africarenewal/web-features/wangari-maathai-woman-trees-dies>.

combustibles fossiles, de contribuer aux fonds pour les pertes et préjudices et de renoncer aux prêts liés aux changements climatiques.

— Enfin, le *chapitre 7* présente les conclusions du Kenya.

CHAPITRE 2

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

I. Interprétation des questions et droit applicable

2.1. Le 30 novembre 2022, le projet de résolution intitulé « Demande d'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur les obligations des États à l'égard des changements climatiques » a été transmis à tous les États Membres des Nations Unies par un groupe restreint d'États comptant le Bangladesh, le Costa Rica, les États fédérés de Micronésie, le Maroc, le Mozambique, la Nouvelle-Zélande, le Portugal, le Samoa, la Sierra Leone, Singapour, l'Ouganda, Vanuatu et le Viet Nam. Le 29 mars 2023, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté par consensus la résolution A/RES/77/276, demandant à la Cour de donner un avis consultatif sur « les obligations des États à l'égard des changements climatiques ». La demande énonce les deux questions suivantes :

« Eu égard en particulier à la Charte des Nations Unies, au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, à l'Accord de Paris, à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, à l'obligation de diligence requise, aux droits reconnus dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, au principe de prévention des dommages significatifs à l'environnement et à l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin :

- a) Quelles sont, en droit international, les obligations qui incombent aux États en ce qui concerne la protection du système climatique et d'autres composantes de l'environnement contre les émissions anthropiques de gaz à effet de serre pour les États et pour les générations présentes et futures ?
- b) Quelles sont, au regard de ces obligations, les 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 :
 - 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 ?
 - ii) Des peuples et des individus des générations présentes et futures atteints par les effets néfastes des changements climatiques ? »

2.2. Le Kenya estime à la fois important et utile de formuler les remarques générales qui suivent avant d'exposer ses vues sur la réponse aux questions.

A. Interprétation de la question a)

2.3. La question a) concerne les règles primaires du droit international, qui déterminent le contenu des obligations internationales¹⁹. En invitant la Cour à donner son avis sur les « obligations ... concern[ant] la protection du système climatique », la question a) met en évidence

¹⁹ Voir, par exemple, CDI, Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, 2001 (ci-après, « CDI, articles sur la responsabilité de l'État »), commentaires généraux (1-4), où est analysée la distinction entre obligations primaires et secondaires.

l'obligation d'atténuer les effets des changements climatiques, plus précisément les émissions anthropiques de GES.

2.4. Cette question, tout comme l'ensemble de la demande, tend à obtenir l'aide de la Cour en ce qui concerne les obligations qui s'imposent aux États pour assurer la protection « du système climatique et d'autres composantes de l'environnement ». Bien qu'il ne soit pas défini dans la demande, le terme « système climatique » peut, par application de l'alinéa *c*) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités, s'interpréter par renvoi au paragraphe 3 de l'article 1 de la CCNUCC, où il est défini comme « un ensemble englobant l'atmosphère, l'hydrosphère, la biosphère et la géosphère, ainsi que leurs interactions »²⁰. Aussi le Kenya soutient-il que, par application du principe *pari materia* et eu égard en particulier à la référence faite dans la question à la CCNUCC²¹, la Cour devrait faire sienne la définition du terme « système climatique » que contient celle-ci. L'ampleur des dommages environnementaux qu'elle est chargée d'examiner déborde les frontières nationales et vise non seulement la totalité de la lithosphère, mais aussi les dommages causés aux éléments interreliés du système climatique.

2.5. Il est également demandé à la Cour dans la question *a*) de définir les obligations qui incombent aux États envers les « générations futures ». Cela suppose que soient clarifiés le statut, la portée et les implications du principe de l'équité intergénérationnelle, ce que confirme la mention des « générations futures » dans la question *b*). La Cour est priée de clarifier les obligations dues à ces générations et les conséquences juridiques devant s'attacher aux actes et omissions des États qui auraient des effets néfastes à leur égard. La question suppose aussi la prise d'une décision concernant l'utilisation durable du système climatique.

2.6. Enfin, la mention des « générations futures » exige de la Cour qu'elle envisage, au-delà des obligations des États les uns envers les autres, une gamme plus vaste d'obligations, notamment envers les administrés présents et à venir. Étant donné l'incidence des changements climatiques sur les droits de l'homme, le Kenya fait valoir que ces considérations doivent jouer un rôle de premier plan dans la présente procédure. De fait, l'inclusion des individus au côté des États est confirmée par la question *b*), où il est expressément demandé à la Cour de clarifier les conséquences juridiques des dommages significatifs causés aux « peuples et [aux] individus ». C'est ce qui fait dire au Kenya que le droit international des droits de l'homme constitue aussi un aspect central de la question *a*).

B. Interprétation de la question *b*)

2.7. Dans la question *b*), il est demandé à la Cour de clarifier les « conséquences juridiques » s'attachant aux dommages causés à l'environnement au regard des obligations déterminées dans la réponse à la question *a*). Ainsi, la question *b*) concerne aussi bien les règles primaires qui découlent des obligations définies au titre de la question *a*) que les règles secondaires du droit international, en particulier celles qui ont été codifiées dans les articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'État (ci-après, les « articles de la CDI sur la responsabilité de l'État »). En outre, puisque la question *b*) concerne les conséquences juridiques découlant à la fois des « actions ou omissions », elle vise l'omission de la part des États de *prévenir* les atteintes au système climatique et aux autres composantes de l'environnement. Cette question suppose implicitement la

²⁰ Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC), 9 mai 1992 (Nations Unies, Recueil des traités (RTNU), vol. 1771, p. 107) (pièce n° 4 du dossier), art. 1, par. 3.

²¹ Voir, par exemple, R. Gardiner, *Treaty Interpretation*, 2^e édition, OUP, 2017, p. 323 : « Les juridictions tant nationales qu'internationales ne semblent pas hésiter à s'inspirer, pour l'interprétation de telle disposition d'un traité, des autres dispositions de celui-ci lorsque l'emploi de termes identiques, semblables ou différents peut éclairer le texte à l'étude ».

reconnaissance de ce que l'inaction quant à la réduction des émissions anthropiques de GES pourrait emporter violation du droit international.

C. Droit applicable

2.8. Le régime de droit international applicable aux changements climatiques se trouve à la croisée des principes généraux du droit international, du droit international de l'environnement, du droit de la mer et du droit international des droits de l'homme. En tant que tels, tous les principes et règles se rapportant à la question et en vigueur au moment où la Cour rendra son avis devraient être pris en considération²². Bien que le passage introductif de la demande invite la Cour à tenir compte « en particulier » des textes qui y sont énumérés et des règles du droit international, celle-ci n'est pas tenue de limiter son examen à ces textes et règles. Ainsi que l'a observé la Commission du droit international (ci-après, la « CDI ») dans son rapport sur la fragmentation du droit international, un tribunal « doit toujours interpréter et appliquer [un] instrument [de droit international] dans ses relations avec son milieu normatif, c'est-à-dire avec les “autres” règles de droit international »²³.

2.9. Cette vaste perspective présente une importance particulière dans le contexte du droit de l'environnement et des changements climatiques. Les règles régissant ces questions évoluent constamment avec la pensée scientifique et à mesure que progresse la compréhension, au sein de la communauté mondiale, des dommages causés au système climatique par les émissions anthropiques de GES. Dans l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, par exemple, la Cour a fait observer que, « [g]râce aux nouvelles perspectives qu'offre la science et à une conscience croissante des risques ... pour l'humanité..., [des] normes nouvelles doivent être prises en considération et [des] exigences nouvelles convenablement appréciées »²⁴.

2.10. De fait, le régime de droit entourant tel ou tel traité éclaire celui-ci. Dans l'affaire relative aux *Usines de pâte à papier*, la Cour s'est servie des règles contemporaines du droit international de l'environnement pour l'interprétation et l'application du Statut du fleuve Uruguay de 1975²⁵. Elle a également indiqué que le système juridique pouvait compléter un traité. Dans l'affaire relative à *Certaines activités (Costa Rica c. Nicaragua)*, elle a observé que « le fait que le traité [de limites entre le Costa Rica et le Nicaragua] de 1858 énonce ... des obligations limitées ... n'a[vait] pas pour

²² Voir, par exemple, *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*, C.I.J. Recueil 1971, p. 31, par. 53, où il est relevé que tout traité doit être « interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu » (les italiques sont de nous). Voir aussi *Indus Waters Kishenganga Arbitration (The Islamic Republic of Pakistan v. The Republic of India)*, PCA Case No. 2011-01, Partial Award (18 February 2013), par. 452 et 459 : « il doit être tenu compte des principes du droit international de l'environnement même pour ... l'interprétation des traités conclus avant l'émergence de ce domaine du droit ».

²³ CDI, *Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international*, rapport du groupe d'étude de la Commission du droit international, doc. A/CN.4/L.682, 2006 (ci-après, le « rapport de la CDI sur la fragmentation »), par. 423 (italiques omis).

²⁴ *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1997 (ci-après, l'« arrêt Gabčíkovo-Nagymaros »), p. 78, par. 140 (les italiques sont de nous).

²⁵ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I) (ci-après, l'« arrêt relatif aux Usines de pâte à papier »), p. 46-47, par. 65-66.

effet d'écarter d'autres obligations de nature procédurale relatives aux dommages transfrontières, qui pourraient exister en droit international conventionnel ou coutumier »²⁶.

2.11. Bien que l'avis consultatif demandé soit de nature *juridique*, la demande exige de la Cour qu'elle examine des preuves de nature scientifique. Ainsi qu'il est montré plus loin au chapitre 3, l'analyse scientifique des changements climatiques a évolué. Les avancées qui en sont résultées montrent aussi bien l'étendue que les répercussions des changements climatiques, plus précisément les effets des émissions de GES²⁷.

2.12. Ainsi, la science fournit des éléments de preuve essentiels pour clarifier le contenu des obligations des États en matière de changements climatiques et les « conséquences juridiques » de leurs actions et omissions. Ainsi que l'a fait observer l'ancien président de la Cour, « le droit n'est pas un îlot fermé sur lui-même » ; son application « subit l'influence des progrès scientifiques et technologiques »²⁸. La Cour a la faculté et les moyens d'évaluer de telles preuves et l'a fait par le passé²⁹. Aussi le Kenya présentera-t-il, au chapitre qui suit, un résumé des preuves de nature scientifique montrant que les émissions anthropiques de GES ont eu des effets nocifs sur le système climatique et menacent le bien-être de l'être humain, surtout dans les pays en développement comme le Kenya.

²⁶ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (II)* (ci-après, l'« arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua et la construction d'une route au Costa Rica* »), p. 708, par. 108 (les italiques sont de nous). Selon la CDI, s'agissant de la prise en considération du droit international coutumier dans l'interprétation d'un traité, « [p]eu importe ici de savoir si un tribunal choisit ou non expressément d'invoquer » l'alinéa c) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Voir rapport de la CDI sur la fragmentation du droit international, par. 468.

²⁷ Voir, par exemple, GIEC, « Changement climatique 2021 : Les bases scientifiques physiques, Contribution du Groupe de travail I au sixième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat, Résumé à l'intention des décideurs », 2021, accessible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/downloads/report/IPCC_AR6_WG1_SPM_French.pdf (pièce n° 75 du dossier), p. 8, par. A.2, où il est observé que les conséquence et l'étendue des changements climatiques attribuables à l'être humain étaient jusqu'à récemment peu connus, et où il est conclu que « [l']ampleur des changements récents dans l'ensemble du système climatique, et l'état actuel de nombreux aspects du système climatique sont sans précédent depuis plusieurs siècles à plusieurs milliers d'années ».

²⁸ UN General Assembly, 73rd Session, 25th and 26th Meeting, *Presiding over More Scientific, Technological Cases, International Court of Justice Ensures Competency through Experts, Its President Tells Sixth Committee*, UN Doc. GA/L/3583 (26 October 2018).

²⁹ Voir *ibid.* Comme l'indique l'article 50 du Statut, la Cour est habilitée à retenir les services de ses propres experts afin d'apprécier pleinement les questions scientifiques soulevées. Voir *Délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c. Nicaragua), ordonnance du 31 mai 2016, C.I.J. Recueil 2016 (I)* et *Délimitation maritime dans la mer des Caraïbes et l'océan Pacifique (Costa Rica c. Nicaragua), ordonnance du 16 juin 2016, C.I.J. Recueil 2016 (I)*, où la Cour a nommé ses propres experts. Voir aussi *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda), réparations, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (I)* (ci-après, l'« arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)* »), p. 127, par. 366, où le rapport d'un expert nommé par la Cour est pris en considération pour l'évaluation de dommages environnementaux. La Cour a également pris des dispositions pour recourir plus souvent aux services d'*experts fantômes*. Voir, par exemple, G. Gaja, « Assessing Expert Evidence in the ICJ » (2016) 15(3) *The Law & Practice International Courts and Tribunals*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1163/15718034-12341331>, p. 411 et 412.

CHAPITRE 3

LES ÉMISSIONS ANTHROPIQUES DE GES CONSTITUENT UNE MENACE EXISTENTIELLE POUR L'HUMANITÉ

3.1. Le présent chapitre recense les meilleures preuves de nature scientifique dont on dispose au sujet des effets des changements climatiques sur le système climatique. Une attention particulière sera donnée aux travaux autorisés du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) et aux publications scientifiques à comité de lecture. Le GIEC a été établi en 1988 dans le cadre du Programme des Nations Unies pour l'environnement. Il est chargé d'évaluer les connaissances scientifiques en matière de changements climatiques, sur la base de consultations systématiques auprès des 195 États Membres des Nations Unies³⁰. Il travaille en collaboration avec les scientifiques les plus réputés au monde et ses rapports reflètent les consensus scientifiques au sujet des causes et des effets des changements climatiques. Les résultats de ses travaux peuvent être examinés librement par les experts et les gouvernements de tous les États Membres³¹.

3.2. Les rapports du GIEC, y compris le plus récent, aboutissent, avec un « degré de confiance élevé », à la conclusion que les émissions anthropiques de GES sont le facteur principal des changements climatiques, et ont eu des effets néfastes sans précédent sur l'environnement et la population mondiale³². Un encadrement est donné aux équipes de rédaction du GIEC pour ce qui est de la qualification du « degré de confiance », qui va de « très faible » à « très élevé »³³. La mention « degré de confiance élevé » est une norme d'évaluation de la qualité des preuves scientifiques qui indique un vaste consensus scientifique reposant sur des recherches robustes, c'est-à-dire des preuves provenant de recherches de haute qualité effectuées selon des axes à la fois multiples, cohérents et indépendants³⁴.

3.3. Le présent chapitre expose ensuite les preuves scientifiques qui viennent confirmer les effets nocifs des changements climatiques sur l'environnement naturel du Kenya, l'accent étant mis sur la biodiversité de ses écosystèmes, les moyens de subsistance de sa population et son patrimoine culturel.

³⁰ GIEC, « En savoir plus », accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/languages-2/francais/> (consulté pour la dernière fois le 16 février 2024).

³¹ *Ibid.*

³² GIEC, « Changements climatiques 2014 : Rapport de synthèse, Résumé à l'intention des décideurs, contribution des groupes de travail I, II et III au cinquième rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat », accessible à l'adresse suivante : https://archive.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/syr/AR5_SYR_FINAL_SPM_fr.pdf, p. 2 (ci-après, « GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2014 ») : « Le réchauffement du système climatique est indubitable ».

³³ M. Mastrandrea *et al.*, « The IPCC AR5 Guidance Note on Consistent Treatment of Uncertainties: a Common Approach across the Working Groups » (2011) 108 *Climate Change* 675-691, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1007/s10584-011-0178-6>, p. 680.

³⁴ K. J. Mach *et al.*, « Unleashing Expert Judgment in Assessment » (2017) 44 *Global Environmental Change* 1-14, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1016/j.gloenvcha.2017.02.005>, p. 4.

I. LES ÉMISSIONS ANTHROPIQUES DE GES PRÉSENTENT UNE MENACE GRAVE POUR TOUS LES ÉTATS ET L'HUMANITÉ TOUT ENTIÈRE

3.4. Il existe un rapport direct et linéaire entre les émissions de GES, d'une part, et le réchauffement planétaire et la destruction du système climatique, d'autre part³⁵. De fait, le GIEC a conclu que « [l]es activités humaines, principalement par l'émission de GES, sont sans équivoque la cause du réchauffement planétaire, la température à la surface du globe ayant augmenté de 1,1 C en 2011-2020 par rapport à 1850-1900 »³⁶.

3.5. Les plus fortes contributions aux émissions anthropiques de GES proviennent de l'utilisation de combustibles fossiles, dont le charbon, le pétrole et le gaz naturel, pour la production d'électricité et le fonctionnement des moteurs à combustion interne dans le domaine des transports³⁷. Parmi les autres sources importantes d'émission de GES, citons les processus industriels tels que la production de ciment et d'acier, ainsi que la combustion de déchets et de la biomasse. Le GIEC estime que de 81 % à 91 % des émissions de dioxyde de carbone résultent de la consommation de combustibles fossiles et de la combustion de la biomasse³⁸.

3.6. Plus précisément, en brûlant, les combustibles fossiles libèrent du dioxyde de carbone dans l'atmosphère, ce qui perturbe l'équilibre des rayonnements incidents et sortants qui déterminent la température de la terre³⁹. La vaste majorité des émissions anthropiques de GES ont été produites au cours de l'ère industrielle qui a commencé au XIX^e siècle et qui reste à ce jour le modèle de production mondial dominant. Ainsi que le GIEC l'a fait observer, « [i]l est indiscutable que le réchauffement de l'atmosphère, des océans et de la masse terrestre est attribuable à l'intervention humaine »⁴⁰, la plus grande partie des émissions de GES résultant de l'activité humaine des dernières décennies⁴¹. Les processus industriels, y compris la production d'énergie et de chaleur et la

³⁵ IPCC, "Summary for Policymakers (2023) in 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" (pièce n° 78 du dossier) (ci-après, « GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023 »), accessible (en anglais) à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/report/ar6/syr/downloads/report/IPCC_AR6_SYR_SPM.pdf, p. 4-5.

³⁶ IPCC, "Climate Change 2023: Synthesis Report—Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate" (2023) (ci-après, « GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques »), accessible (en anglais) à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/report/ar6/syr/downloads/report/IPCC_AR6_SYR_FullVolume.pdf, p. 4, par. A.1 et A.1.3, où il est relevé que « [l]es augmentations observées des concentrations de GES au mélange homogène depuis environ 1750 sont indiscutablement causées par les émissions de GES résultant d'activités humaines durant cette période ».

³⁷ J. G. Canadell *et al.*, "Global Carbon and Other Biogeochemical Cycles and Feedbacks" (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-5/>, p. 676 et 687.

³⁸ *Ibid.*, p. 676.

³⁹ D. Fahey *et al.* "Physical Drivers of Climate Change" (2017) in *Climate Science Special Report: Fourth National Climate Assessment, U.S. Global Change Research Program*, accessible à l'adresse suivante : https://science2017.globalchange.gov/downloads/CSSR_Ch2_Physical_Drivers.pdf, p. 74.

⁴⁰ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, p. 5.

⁴¹ J. G. Canadell *et al.*, "Global Carbon and Other Biogeochemical Cycles and Feedbacks" (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-5/>, p. 676.

production de biens et de services, ainsi que les transports, dépendent tous de la consommation de combustibles fossiles et, de ce fait, contribuent aux émissions de GES⁴².

3.7. Outre cet effet sur l'atmosphère, le réchauffement planétaire causé par les émissions de GES porte atteinte aux « caractéristiques physiques et chimiques de[s] océan[s] »⁴³ et de l'hydrosphère, qui comprend aussi les cours et plans d'eau tels que les lacs et rivières, ainsi que du cycle des précipitations à l'échelle mondiale. Ainsi, l'air chaud retient plus de vapeurs d'eau, ce qui non seulement aggrave les sécheresses, mais expose les communautés côtières, dont celles du Kenya, à de plus grands risques de tempêtes de pluie et d'inondations⁴⁴.

3.8. Le réchauffement planétaire a des répercussions particulièrement importantes sur les océans⁴⁵, qui couvrent plus de 70 % de la terre et constituent un élément essentiel de la survie de l'humanité⁴⁶. Ils jouent également un rôle critique dans l'atténuation des changements climatiques en tant que « puits de carbone », c'est-à-dire en absorbant environ 30 % des émissions de dioxyde de carbone et en atténuant la chaleur excessive⁴⁷. Les changements climatiques perturbent la circulation océanique et nuisent au rôle modérateur crucial que jouent les océans⁴⁸.

3.9. Le réchauffement planétaire influe aussi sur les océans en modifiant les courants et les ondes océaniques⁴⁹. L'accumulation de chaleur dans les océans contribue aussi à la dilatation thermique et provoque la fonte de la nappe glaciaire. Ces deux phénomènes comptent parmi les causes principales de l'élévation du niveau de la mer, qui perturbe l'environnement marin en

⁴² *Ibid.*, p. 687. Voir aussi H. Ritchie *et al.*, “Breakdown of carbon dioxide, methane and nitrous oxide emissions by sector” *Our World in Data* (2020, updated 2024), accessible à l'adresse suivante : <https://ourworldindata.org/emissions-by-sector>.

⁴³ IPCC, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability—Working Group II Contribution to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* (2022), accessible à l'adresse suivante : https://report.ipcc.ch/ar6/wg2/IPCC_AR6_WGII_FullReport.pdf, p. 381.

⁴⁴ H. Douville *et al.*, “Water Cycle Changes” (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-8/>, p. 1079 à 1092 et 1155. Voir aussi déclaration de Nairobi, par. 12.

⁴⁵ Voir, par exemple, déclaration de Nairobi, par. 17.

⁴⁶ IPCC, *Special Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change: The Ocean and Cryosphere in a Changing Climate* (2019) (pièce n° 74 du dossier), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/srocc/download/#pub-full>, p. 5 *sqq.*

⁴⁷ R. Schubert *et al.*, “The Future Oceans – Warming Up, Rising High, Turning Sour”, *German Advisory Council on Global Change (WBGU)* (January 2006), accessible à l'adresse suivante : <https://www.eldis.org/document/A23384>, p. 3 et 5. Voir aussi N. Gruber *et al.*, “The Oceanic Sink for Anthropogenic CO₂ from 1994 to 2007” (2019) 363 *Science* 1193-1199 ; United Nations Environment Programme, *Blue Carbon: The Role of Healthy Oceans in Binding Carbon, a Rapid Response Assessment* (2009), accessible à l'adresse suivante : https://ccom.unh.edu/sites/default/files/publications/Nellemann_2010_BlueCarbon_book.pdf, p. 6, 7 et 27 ; D. Freestone, “Climate Change and the Oceans” (2009) 3(4) *Carbon and Climate Law Review*, accessible à l'adresse suivante : <http://www.jstor.org/stable/24323659>, p. 383. Cela posé, le carbone absorbé par l'océan entraîne aussi l'acidification.

⁴⁸ J. D. Müller *et al.*, “Decadal Trends in the Oceanic Storage of Anthropogenic Carbon From 1994 to 2014” (2023) 4 *AGU Advances*, accessible à l'adresse suivante : <https://agupubs.onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1029/2023AV000875>, p. 1 et 3.

⁴⁹ United Nations, *The Impacts of Climate Change and Related Changes in the Atmosphere on the Oceans: a Technical Abstract of the First Global Integrated Marine Assessment* (2017), accessible à l'adresse suivante : https://www.uncclearn.org/wp-content/uploads/library/technical_abstract_on_the_impacts_of_climate_change_and_related_changes_in_the_atmosphere_on_the_ocean.pdf, p. 3.

entraînant la migration des stocks halieutiques et le blanchissement des coraux⁵⁰. L'acidification résultante de l'océan touche des éléments clés de la chaîne alimentaire planétaire⁵¹ et réduit la concentration d'oxygène dissous dans l'océan, forçant certaines espèces à se rapprocher de la surface, où elles sont davantage exposées à divers dangers tels que la surpêche⁵². Le GIEC a conclu avec un « degré de confiance élevé » que l'acidification de l'océan avait atteint un niveau « sans précédent depuis au moins 65 millions d'années », du fait que « [l']océan a absorbé environ 30 % des émissions anthropiques de dioxyde de carbone »⁵³. Le réchauffement des océans contribue également à la stratification, qui réduit la concentration d'éléments nutritifs à la surface de l'eau⁵⁴, ce qui entraîne des conséquences directes et fatales pour le système climatique et l'humanité.

3.10. La géosphère, formée entre autres des systèmes terrestres qui constituent la surface et l'intérieur de la terre, subit elle aussi l'effet des changements climatiques. En exacerbant le réchauffement planétaire, les émissions de GES ont conduit à « la désertification et à la dégradation des sols, en particulier dans les basses terres littorales, les deltas fluviaux, ainsi que les régions arides et de pergélisol »⁵⁵. De plus, le GIEC a conclu avec un « degré de confiance élevé » que l'élévation du niveau de la mer, causée par le réchauffement des océans, avait contribué à l'érosion et à la salinisation de la terre.

3.11. La biosphère, c'est-à-dire la vie sur terre, est elle aussi à la merci du réchauffement planétaire. Les émissions de GES et leurs effets ont eu des répercussions majeures sur les écosystèmes de la terre et causé des pertes irréversibles aux écosystèmes terrestres, d'eau douce, cryosphériques, côtiers et de haute mer⁵⁶. La qualité de l'eau est compromise par l'augmentation des températures et le changement des niveaux d'eau, qui suscitent des dangers par l'introduction de microorganismes et de produits chimiques dans l'eau dont dépend la vie humaine, animale et

⁵⁰ Voir, par exemple, C. Redgwell, "UNCLOS and Climate Change" (2012) 106 *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, accessible à l'adresse suivante : doi:10.5305/procanmeetasil.106.0406, p. 406 :

« à l'échelle planétaire, on s'attend à ce que les changements climatiques aient des répercussions sur la distribution des espèces, y compris les espèces envahissantes, mais aussi les espèces migratrices (avec effet sur la gestion des ressources halieutiques et des aires marines protégées), et sur les relations entre prédateurs et proies. La fonte de la banquise dans l'Arctique menace la biodiversité de l'ensemble du biome, conjuguée à l'acidification océanique résultant de l'augmentation des concentrations de dioxyde de carbone dans l'atmosphère ».

⁵¹ United Nations, *The Impacts of Climate Change and Related Changes in the Atmosphere on the Oceans: a Technical Abstract of the First Global Integrated Marine Assessment* (2017), accessible à l'adresse suivante : https://www.unclearn.org/wp-content/uploads/library/technical_abstract_on_the_impacts_of_climate_change_and_related_changes_in_the_atmosphere_on_the_ocean.pdf, par. 14 et 23.

⁵² Voir, par exemple, GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 46, 50 et 73 (figure C2).

⁵³ GIEC, « Réchauffement planétaire de 1,5°C, Rapport spécial du GIEC sur les conséquences d'un réchauffement planétaire de 1,5°C par rapport aux niveaux préindustriels et les trajectoires associées d'émissions mondiales de gaz à effet de serre, dans le contexte du renforcement de la parade mondiale au changement climatique, du développement durable et de la lutte contre la pauvreté, Résumé à l'intention des décideurs » (2018) (pièce n° 72 du dossier), accessible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/2/2019/09/SR15_Summary_Volume_french.pdf, p. 178.

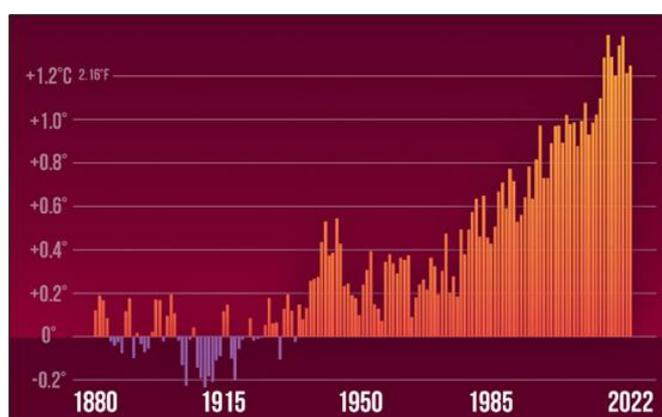
⁵⁴ United Nations, *The Impacts of Climate Change and Related Changes in the Atmosphere on the Oceans: A Technical Abstract of the First Global Integrated Marine Assessment* (2017), accessible à l'adresse suivante : https://www.unclearn.org/wp-content/uploads/library/technical_abstract_on_the_impacts_of_climate_change_and_related_changes_in_the_atmosphere_on_the_ocean.pdf, par. 16.

⁵⁵ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 46.

⁵⁶ *Ibid.*

végétale⁵⁷. Le réchauffement planétaire menace la biodiversité des écosystèmes depuis les bancs de coraux des mers chaudes jusqu'aux eaux glacées de l'Arctique⁵⁸. Et les conséquences sont graves pour la vie humaine sur terre : une étude menée en 2021 a révélé que 37 % des pertes de vie humaine dues à la chaleur entre 1991 et 2018 étaient attribuables aux changements climatiques causés par l'être humain⁵⁹, et qu'environ 3,3 à 3,6 milliards de personnes étaient dans une position de grande vulnérabilité par rapport aux changements climatiques⁶⁰.

3.12. Les preuves scientifiques montrent ainsi que les émissions de GES ont des répercussions importantes sur chacune des composantes du système climatique, de manière à le rendre dangereux pour toutes les espèces vivantes, y compris l'être humain. Depuis des décennies, les scientifiques mettent en garde le public contre les effets du réchauffement planétaire⁶¹. Pourtant, les émissions de GES réchauffent et détruisent le système climatique à un rythme accéléré. Le tableau qui suit montre que, depuis les années 1880, la température planétaire moyenne a augmenté d'environ 1 C, avec une pointe marquée au tournant du siècle actuel.



Source : Banque mondiale, *Climate Change Knowledge Portal*

3.13. De 1850 à 1980, c'est-à-dire sur une période de 130 ans, la température planétaire n'a augmenté que de 0,4 C. Par contraste, au cours d'une période équivalant à moins du tiers de la précédente, soit entre 1980 et 2020, l'augmentation a presque doublé, passant à 0,8 C⁶². De fait, 42 % des GES émis depuis 1850 l'ont été entre 1990 et 2019⁶³. Les émissions mondiales annuelles de

⁵⁷ Nations Unies, Conseil des droits de l'homme, « Rapport de l'experte indépendante, Catarina de Albuquerque, chargée d'examiner la question des obligations en rapport avec les droits de l'homme qui concernent l'accès à l'eau potable et à l'assainissement », doc. A/HRC/15/31/Add.1, 1^{er} juillet 2010, p. 3 et 16 ; M. A. Caretta *et al.*, "Water" (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-4/>, p. 586 et 587.

⁵⁸ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 76, 77 et 98.

⁵⁹ A. M. Vicedo-Cabrera *et al.*, "The burden of heat-related mortality attributable to recent human-induced climate change" (2021) 11 *Nature Climate Change* 492-500, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1038/s41558-021-01058-x>, Abstract.

⁶⁰ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, par. A.2.2. Voir aussi IACTHR, Advisory Opinion on Climate Emergency and Human Rights, *Amicus Curiae from UN Special Rapporteurs on Toxics and Human Rights, Human Rights and the Environment, and the Right to Development* (23 November 2023) (ci-après, « mémoire d'amicus curiae des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH »), par. 25.

⁶¹ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2014, p. 2.

⁶² R. Lindsey & L. Dahlman, "Climate Change: Global Temperature", *Climate.gov* (18 January 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.climate.gov/news-features/understanding-climate/climate-change-global-temperature>.

⁶³ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, p. 4, par. A.1.3.

dioxyde de carbone ont entraîné l'augmentation des concentrations atmosphériques de ce composé à leurs niveaux les plus élevés qui aient été enregistrés dans toute l'histoire de l'humanité⁶⁴.

3.14. Nous ne connaissons pas encore toutes les répercussions des émissions de GES actuelles, qui ne se feront sentir qu'au cours des décennies et des siècles à venir⁶⁵. Même s'il était mis fin immédiatement aux émissions de GES, certains de leurs effets sur le système climatique continueraient de s'aggraver au cours des années qui viennent. Selon le GIEC, il est pour ainsi dire certain que le niveau de la mer continuera à s'élever tout au long du siècle en cours, donnant lieu à des extrêmes météorologiques plus graves et plus fréquents qui menacent les communautés, les infrastructures et les écosystèmes côtiers⁶⁶. La tendance ascendante du niveau de la mer devrait persister après la fin du siècle présent, le niveau de la mer restant élevé pendant des millénaires⁶⁷. D'après les projections scientifiques, « le taux de réchauffement planétaire moyen excédera sensiblement, au cours du XXI^e siècle, le dernier maximum glaciaire »⁶⁸.

3.15. Le GIEC a adopté la notion de « budget carbone » pour estimer la quantité maximale de dioxyde de carbone qui peut être émise avant que soit atteint un certain seuil de dommage catastrophique ou irréversible au système climatique planétaire par suite des changements climatiques⁶⁹. À l'issue de l'examen du consensus scientifique, le GIEC a conclu que la terre était sur le point d'épuiser son budget carbone de 400 gigatonnes de dioxyde de carbone⁷⁰.

3.16. Le GIEC a par ailleurs conclu que, si les températures planétaires devaient s'élever de plus de 1,5°C par rapport aux niveaux de l'ère préindustrielle, les risques d'effets catastrophiques découlant des changements climatiques passeraient de « modérés » à « élevés »⁷¹, et que la gravité de ces effets serait encore plus marquée si cette augmentation devait atteindre 2°C. De fait, un réchauffement de 2 C risque de déclencher des réactions en boucle augmentant les probabilités d'un effet domino irréversible aboutissant à la transformation de la terre en « serre chaude », dont l'habitabilité même serait remise en question⁷². Le Kenya tient pour hautement convaincante la conclusion du GIEC selon laquelle il est primordial de parvenir à la « réduction à zéro des émissions nettes de GES »⁷³, ce qui suppose une réduction rapide et radicale des émissions, ainsi que

⁶⁴ J. G. Canadell *et al.*, “Global Carbon and Other Biogeochemical Cycles and Feedbacks” (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-5/>, p. 676.

⁶⁵ K. Zickfeld & T. Herrington, “The time lag between a carbon dioxide emission and maximum warming increases with the size of the emission” (2015) 10(3) *Environ. Res. Lett.*, accessible à l'adresse suivante : doi 10.1088/1748-9326/10/3/031001, p. 2.

⁶⁶ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 77.

⁶⁷ B. Fox-Kemper, “Ocean, Cryosphere and Sea Level Change” (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-9/>, p. 1217 et 1313.

⁶⁸ The World Bank Group, Climate Knowledge Portal “What is Climate Change?”, accessible à l'adresse suivante : <https://climateknowledgeportal.worldbank.org/overview> (consulté pour la dernière fois le 8 mars 2024).

⁶⁹ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 82 à 85. Voir aussi GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, p. 19 et 20.

⁷⁰ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 82.

⁷¹ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, p. 15.

⁷² W. Steffen *et al.*, “Trajectories of the earth system in the Anthropocene” (2018) 33 *Proceedings of the National Academy of Sciences* 8252-8259, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1073/pnas.1810141115>, p. 8254.

⁷³ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, p. 19 et 20.

l'élimination du dioxyde de carbone (EDC) présent dans l'atmosphère, afin de prévenir l'épuisement du budget carbone mondial.

3.17. Faute de réduction à zéro des émissions nettes, les changements climatiques résultants causeront au système climatique planétaire des dommages irréparables aux effets catastrophiques pour tous les États. Les phénomènes météorologiques et catastrophes naturelles qui en découlent deviendront encore plus extrêmes et imprévisibles, portant la crise climatique à des niveaux inégaux. Le GIEC conclut avec un « degré de confiance élevé » que « la disparition de centaines d'espèces locales a été provoquée par l'augmentation de l'intensité des pics de chaleur »⁷⁴. Les écosystèmes vulnérables, dont les bancs de coraux, les forêts pluviales et le pergélisol de l'Arctique, risquent de franchir le point critique précédant irréversiblement leur désintégration.

II. LES ÉTATS EN DÉVELOPPEMENT SONT LES PLUS DUREMENT TOUCHÉS PAR LES EFFETS DES CHANGEMENTS CLIMATIQUES

3.18. Les conséquences des changements climatiques sont disproportionnées. La plus grande part des GES sont émis par un petit groupe de pays développés de l'hémisphère Nord⁷⁵, tandis que les pays qui contribuent le moins à ces émissions sont ceux qui pâtissent le plus de leurs effets. Dans son plus récent rapport, le GIEC a conclu que les émissions de GES avaient « eu de vastes effets néfastes et ainsi [causé] des pertes et préjudices à la nature et aux êtres humains », atteignant de la manière la plus radicale et disproportionnée les États vulnérables qui, dans l'histoire, ont le moins contribué aux changements climatiques actuels⁷⁶, dont le Kenya.

3.19. Ainsi qu'il sera expliqué plus en détail ci-dessous, aux points A à C de la section V du chapitre 5, les effets néfastes des changements climatiques ont également touché de manière disproportionnée les communautés travaillant dans les secteurs tributaires du climat tels que l'agriculture, la foresterie, la pêche et l'énergie, et ont miné les moyens de subsistance et la santé de leurs membres, sans parler des répercussions sur l'équité sociale et entre les femmes et les hommes⁷⁷. Le Kenya appelle aussi l'attention sur la situation peu enviable des PEID, qui risquent, d'ici le milieu du siècle en cours, de se trouver en grande partie inondés et inhabitables en raison de l'élévation inévitable du niveau de la mer attribuable à l'effondrement de la calotte polaire, les écosystèmes côtiers, les populations et les infrastructures étant entre-temps exposés à des risques graves⁷⁸. D'ici

⁷⁴ *Ibid.*, p. 5, par. A.2.3.

⁷⁵ S. Dhakal *et al.*, “Emissions Trends and Drivers” (2022) in *Climate Change 2022: Mitigation of Climate Change. Contribution of Working Group III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg3/downloads/report/IPCC_AR6_WGIII_Chapter02.pdf, p. 218.

⁷⁶ GIEC, résumé à l'intention des décideurs de 2023, par. A.1, A.2 et A.2.6.

⁷⁷ *Ibid.*, par. A.2.6.

⁷⁸ C. Storlazzi *et al.*, “Most atolls will be uninhabitable by the mid-21st century because of sea-level rise exacerbating wave-driven flooding” (2018) 4(4) *Science Advances*, accessible à l'adresse suivante : DOI: 10.1126/sciadv.aap9741 ; M. Mycoo *et al.*, “Small Islands” (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-15/>, p. 2099. Voir aussi CCAC, *SIDS and SLCPs: The disproportionate climate risk faced by Small Island Developing States* (10 April 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ccacoalition.org/news/sids-and-slcp-disproportionate-climate-risk-faced-small-island-developing-states>.

à la fin du siècle, ces mêmes États pourraient être entièrement submergés. Pour certains États, les effets des changements climatiques non maîtrisés sont tout à fait apocalyptiques⁷⁹.

3.20. Cette vulnérabilité menace la stabilité politique à long terme des États, les effets néfastes étant disproportionnés pour ceux de l’Afrique, de l’Asie, de l’Amérique centrale et de l’Amérique du Sud. Le GIEC a souligné la fragilité particulière des pays les moins avancés (PMA), des PEID et de l’Arctique, et prédit que les effets planétaires seront le plus durement sentis par les peuples autochtones, les petits producteurs alimentaires et les ménages à faible revenu⁸⁰. La vulnérabilité des États en développement n’est pas seulement géographique : elle est à l’image de leur indigence relative en matière de ressources, d’infrastructure et de moyens techniques pour la prise de mesures d’atténuation ou de prévention efficaces.

III. LE KENYA A ÉTÉ GRAVEMENT TOUCHÉ PAR LES CHANGEMENTS CLIMATIQUES

3.21. Les GES provenant des États émetteurs, en particulier les pays du Nord, ont perturbé le climat du Kenya et entraîné des conséquences désastreuses⁸¹. Les émissions de GES du Kenya étaient pour ainsi dire nulles jusqu’en 1950 et, à l’heure actuelle, sa part historique des émissions de GES est inférieure à 0,1 %⁸². Pourtant, il ressent pleinement les effets du réchauffement planétaire. Sa température a augmenté de plus de 1°C, comme l’indique l’encadré rouge dans le tableau qui suit⁸³.

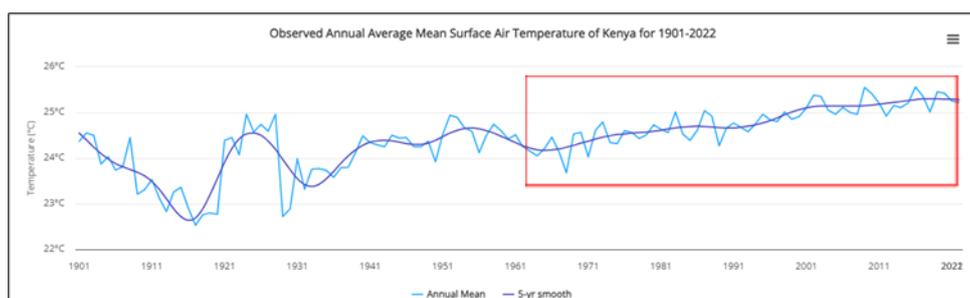
⁷⁹ Voir en outre M. Mycoo *et al.*, “Small Islands” (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l’adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-15/>, p. 2045 à 2063.

⁸⁰ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 48 à 50. Voir aussi GIEC, résumé à l’intention des décideurs de 2023, p. 5, 6 et 26 ; IPCC, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability—Working Group II Contribution to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* (2022), accessible à l’adresse suivante : https://report.ipcc.ch/ar6/wg2/IPCC_AR6_WGII_FullReport.pdf, p. 1185 et 2045 à 2047.

⁸¹ Des études récentes confirment les dommages transfrontières causés par les changements climatiques au Kenya en particulier. Voir, par exemple, A. Anisimov & A.K. Magnan, “The Global Transboundary Climate Risk Report, 2023” (2003) *The Institute for Sustainable Development and International Relations & Adaptation Without Borders*, accessible à l’adresse suivante : <https://www.iddri.org/en/publications-and-events/report/global-transboundary-climate-risk-report-2023> ; S. Talebian *et al.*, “Assessing Future Cross-border Impacts Using Shared socioeconomic pathways” (2021) 32 *Climate Risk Management Davis*, accessible à l’adresse suivante : <https://doi.org/10.1016/j.crm.2021.100311>.

⁸² Ministry of Environment and Forestry of the Republic of Kenya, *Updated Nationally Determined Contribution* (2020), accessible à l’adresse suivante : <https://faolex.fao.org/docs/pdf/KEN210108.pdf> (ci-après, « contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya »), p. 1. Voir aussi Our World in Data, “Kenya: What share of global CO2 emissions are emitted by the country?” (2023), accessible à l’adresse suivante : <https://ourworldindata.org/co2/country/kenya>.

⁸³ Plus de 70 % des catastrophes naturelles qui surviennent au Kenya sont imputables à des phénomènes météorologiques extrêmes, principalement les sécheresses, qui détruisent les récoltes et le bétail, déclenchent les feux de forêt, nuisent à la pêche et menacent l’eau et la production d’énergie hydraulique, et les inondations qui, outre les pertes de vie humaine, entraînent la dégradation et l’érosion du sol des terres agricoles et des infrastructures. De même, les pluies abondantes, l’érosion du sol et l’élévation du niveau de la mer sont autant de menaces graves pour la biodiversité, les ressources en eau et la population du Kenya. Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 10 et 11. Voir aussi Republic of Kenya, *Second National Communication to the United National Framework Convention on Climate Change* (2015), accessible à l’adresse suivante : <https://unfccc.int/sites/default/files/resource/Kennc2.pdf> ; Republic of Kenya, *Kenya National Adaptation Plan 2015–2030* (July 2016), accessible à l’adresse suivante : https://www4.unfccc.int/sites/NAPC/Documents%20NAP/Kenya_NAP_Final.pdf, chap. 3.



Moyenne annuelle des températures de l'air en surface observées au Kenya de 1901 à 2022

Légende :

Annual Mean	=	Moyenne annuelle
5-yr smooth	=	Lissage sur cinq ans

Source : Banque mondiale, *Climate Change Knowledge Portal, Kenya*⁸⁴

3.22. D'après les données récentes, on s'attend à ce que la température de surface du Kenya augmente de 1 à 1,5 C d'ici à 2030, ce qui constitue une augmentation spectaculaire en moins de six ans⁸⁵.

3.23. Comme le reste du continent africain, le Kenya fait partie des pays les plus vulnérables aux changements climatiques⁸⁶. Les sécheresses et inondations augmentent en fréquence, en durée et en intensité, portant gravement atteinte à l'économie et aux moyens de subsistance de sa population, suscitant des crises humanitaires et entravant son développement.

— La sécheresse qu'a connue en 2011 l'Afrique de l'Est a causé au Kenya des dommages s'élevant à 11 milliards de dollars des États-Unis, plaçant 3,4 millions de Kényans en situation d'insécurité alimentaire et en privant 500 000 d'accès à l'eau⁸⁷. La destruction causée par la sécheresse a conduit au déplacement involontaire massif de centaines de milliers de personnes, grevant considérablement les ressources du Kenya et de ses voisins d'Afrique de l'Est. Les preuves scientifiques imputent cette sécheresse aux changements climatiques provoqués par l'être humain⁸⁸.

⁸⁴ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 6.

⁸⁵ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 3.

⁸⁶ Voir, par exemple, profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 3 ; contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 2. Voir aussi Ministry of Environment and Forestry (Government of Kenya) & UNDP-Kenya, *Scoping Report on Rising Water Levels in Kenya's Rift Valley Lakes, Turkwel Gorge Dam and Lake Victoria* (2021), accessible à l'adresse suivante : <https://tinyurl.com/mrh3wtmr>, p. 2, où sont établis les causes et les effets socioéconomiques de l'élévation du niveau d'eau du lac Victoria et des lacs de la vallée du Rift au Kenya, et où il est observé que

« l'élévation du niveau d'eau des lacs et les inondations qui en sont résultées ont semé la panique et l'angoisse au sein des communautés avoisinantes où les eaux de crue ont laissé derrière elles la destruction et rendues sans abri des centaines de familles, causant la perte de récoltes, de terres agricoles et de pâturages. La faune n'a pas été épargnée non plus, la perte de pâturages ayant entraîné la migration de diverses espèces vers des terres plus élevées, où elles entrent en concurrence avec les familles humaines qui ont dû s'y réfugier ».

⁸⁷ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 3.

⁸⁸ Voir F.C. Lott, "Can the 2011 East African drought be attributed to human-induced climate change?" (2013) 40(6) *Geophysical Research Letters*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1002/grl.50235>, p. 1177, 1178 et 1180.

- Les inondations catastrophiques de 2018 ont forcé au Kenya le déplacement de 230 000 personnes, dont 150 000 enfants, et causé des dommages incalculables sous forme d'inondation de terres agricoles, de bétail noyé et de fermeture de plus de 700 écoles⁸⁹.
- Les changements climatiques d'origine humaine ont aggravé la sécheresse qu'a connue la corne de l'Afrique d'octobre à décembre 2022, causant l'échec des récoltes, la détérioration des pâturages, la perte de bétail et la réduction de l'eau de surface disponible, rendant 4,35 millions de personnes tributaires de l'aide humanitaire et forçant au moins 180 000 réfugiés à entrer au Kenya et en Éthiopie⁹⁰. Avec la tendance au réchauffement, il est à prévoir que la corne de l'Afrique connaîtra davantage de sécheresses et des effets néfastes accrus⁹¹.
- Les inondations inattendues qui ont eu lieu d'octobre à décembre 2023 ont frappé des communautés déjà vulnérables, détruisant des milliers de foyers dans au moins 33 des 47 comtés du Kenya, faisant plus de 70 morts et causant le déplacement de plus d'un million de personnes au Kenya et en Somalie seulement⁹².

3.24. Les changements climatiques vont continuer de menacer le Kenya. *Premièrement*, le secteur agricole de celui-ci fournit près de 80 % des emplois au pays et assure la subsistance de plus de 80 % de sa population rurale⁹³. L'agriculture et l'élevage sont hautement vulnérables aux pluies saisonnières⁹⁴, qui subissent l'influence directe des changements climatiques d'origine anthropique. En outre, le réchauffement planétaire « aura probablement pour effet de modifier la combinaison et la distribution des organismes nuisibles à l'agriculture et à l'élevage », et on s'attend à ce que « la fréquence accrue des sécheresses, conjuguée à la réduction des probabilités de précipitation pour les régions arides et semi-arides, nuise au rendement des récoltes clés » au Kenya⁹⁵. De fait, les recherches amènent à prévoir que les changements climatiques « augmenteront les risques et l'intensité des inondations ... en même temps que les probabilités de sécheresse pour diverses régions au Kenya »⁹⁶.

3.25. *Deuxièmement*, les ressources en eau, dont dépend la survie de l'être humain, sont déjà rares au Kenya, où elles n'atteignent pas le seuil internationalement admis de 1 000 m³ *per capita*

⁸⁹ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 3.

⁹⁰ World Weather Attribution, "Human-induced climate change increased drought severity in Horn of Africa" (2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.worldweatherattribution.org/human-induced-climate-change-increased-drought-severity-in-southern-horn-of-africa/>.

⁹¹ Voir, par exemple, A. J. Baxter *et al.*, "Reversed Holocene temperature–moisture relationship in the Horn of Africa" (2023) 620 *Nature* 336, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1038/s41586-023-06272-5>, Abstract, où il est observé que, « [d]ans la corne de l'Afrique, l'augmentation de la fréquence des sécheresses au cours des dernières décennies vient contredire les modèles climatiques projetant la croissance des précipitations en fonction de la montée de la température ».

⁹² World Weather Attribution, "Compounding natural hazards and high vulnerability led to severe impacts from Horn of Africa flooding exacerbated by climate change and Indian Ocean Dipole" (7 December 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.worldweatherattribution.org/climate-change-indian-ocean-dipole-compounding-natural-hazards-and-high-vulnerability-increased-severity-of-flooding-in-the-horn-of-africa/> ; "From drought to deluge: Kenyan villagers reel from floods", *Al Jazeera* (23 November 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.aljazeera.com/gallery/2023/11/23/from-drought-to-deluge-kenyan-villagers-reel-from-floods>.

⁹³ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 14.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 15.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.*, p. 11. Voir aussi IPCC, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability—Working Group II Contribution to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* (2022), accessible à l'adresse suivante : https://report.ipcc.ch/ar6/wg2/IPCC_AR6_WGII_FullReport.pdf, p. 1320 à 1329.

depuis 1992⁹⁷. Or, en raison des changements climatiques et du réchauffement planétaire, on s'attend à ce que ce nombre passe d'environ 586 m³ *per capita* en 2010 à 293 m³ *d'ici à 2050*⁹⁸. L'Afrique de l'Est connaîtra une variabilité hydrologique accrue, avec des inondations et des sécheresses encore plus intenses, alors que nombreux sont ceux qui, déjà, n'ont pas accès à un approvisionnement en eau ni aux infrastructures sanitaires de base⁹⁹. En milieu urbain, l'insécurité alimentaire se conjugue avec l'insécurité hydrique pour donner lieu à des troubles sociaux. Les émissions de GES provenant des pays du Nord entraînent la variation des précipitations, la salinisation et la contamination générale des aquifères d'eau douce, ce qui ne fait qu'exacerber le problème de la disponibilité de l'eau au Kenya¹⁰⁰.

3.26. *Troisièmement*, l'élévation du niveau de la mer présente un risque grave pour le Kenya. Les régions du pays qui sont les plus vulnérables à ce phénomène et aux inondations sont « les principales régions touristiques, les villes, les ports et les infrastructures »¹⁰¹. Par exemple, la ville de Mombasa, deuxième du pays en importance et centre régional d'activité touristique et économique, verra 17 % de sa superficie submergée avec une élévation du niveau de la mer de seulement 0,3 mètre, « une superficie encore plus vaste devenant inhabitable ou inutilisable pour l'agriculture à cause de l'engorgement du sol en eau et du stress salin »¹⁰².

3.27. Les effets de l'élévation du niveau de la mer se font sentir bien au-delà des villes risquant d'être inondées. Plus de 822 km² de patrimoine côtier sont exposés aux ravages résultant de ce phénomène¹⁰³. En outre, les dommages matériels infligés aux villes portuaires et destinations touristiques telles que Mombasa menacent de déstabiliser l'économie de l'ensemble du pays. Et, outre les risques de submersion et de destruction consécutive des récoltes et du bétail sur lesquels repose l'économie du Kenya, l'élévation du niveau de la mer cause l'érosion du sol et contamine les ressources en eau, ce qui ne fait qu'ajouter au problème de la rareté de l'eau au Kenya et à la menace qui en résulte pour la santé humaine¹⁰⁴.

3.28. Dans le même ordre d'idées, plusieurs des plus importants glaciers du continent africain se trouvent au Kenya et, sous la menace du réchauffement imputable aux changements climatiques, risquent de disparaître au cours des prochaines décennies. Le glacier Lewis, sur le mont Kenya, a perdu environ 90 % de son volume au cours de la période allant de 1934 à 2010 et sa déglaciation est attendue dans les années 2030, ce qui en ferait la première chaîne de montagnes entière à perdre

⁹⁷ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 16 ; J. Liu *et al.*, “Water scarcity assessments in the past, present, and future” (2017) 5(6) *Earth's Future*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1002/2016EF000518>, p. 547.

⁹⁸ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 16 (les italiques sont de nous).

⁹⁹ B. Fox-Kempton, “Ocean, Cryosphere and Sea Level Change” (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-9>, p. 1346 et 1347.

¹⁰⁰ Republic of Kenya, *National Climate Change Action Plan, 2013–2017* (2013), accessible à l'adresse suivante : <https://cdkn.org/wp-content/uploads/2013/03/Kenya-National-Climate-Change-Action-Plan.pdf>, p. 33, 34, 39, 49 et 50 ; profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 16 et 17.

¹⁰¹ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 18. Voir aussi Republic of Kenya, *Second National Communication to the United Nations Framework Convention on Climate Change* (2015), accessible à l'adresse suivante : <https://unfccc.int/sites/default/files/resource/Kennc2.pdf>.

¹⁰² C.B. Auwor *et al.*, “Climate change and coastal cities: the case of Mombasa, Kenya” (2008) 20(1) *International Institute for Environment and Development*, accessible à l'adresse suivante : <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0956247808089158>, p. 231.

¹⁰³ M. I. Voudoukas *et al.*, “African heritage sites threatened as sea-level rise accelerates” (2022) 12(3) *Nature Climate Change* 256, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1038/s41558-022-01280-1>, p. 258.

¹⁰⁴ Voir, par exemple, profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 18 et 19.

ses glaciers en raison des changements climatiques d'origine anthropique¹⁰⁵. Et plus les glaciers rétrécissent et plus leur fonte est susceptible de s'accélérer¹⁰⁶. D'autres glaciers, sur la chaîne du Rwenzori et le mont Kilimandjaro, qui sont situés de l'autre côté de la frontière en Tanzanie et sont intimement liés aux systèmes hydrologiques du Kenya, ont aussi vu leur taille considérablement réduite¹⁰⁷.

3.29. *Quatrièmement*, les changements climatiques exposent le système énergétique du Kenya à de graves dangers. Non seulement le réchauffement augmente les besoins en matière de climatisation et de systèmes de refroidissement, mais l'intensité et la fréquence des phénomènes météorologiques extrêmes, notamment les inondations et les pluies abondantes, tendent à endommager l'infrastructure énergétique¹⁰⁸. De même, l'élévation du niveau de la mer et les tempêtes menacent les éléments d'infrastructure hydroélectrique et autres dans les régions côtières¹⁰⁹.

3.30. Ainsi qu'il a été mentionné précédemment, le système énergétique du Kenya est également menacé par la fonte des glaciers. Environ 60 % de l'énergie hydraulique du Kenya dépend de la stabilité du débit des rivières, assurée par ses glaciers¹¹⁰. Aussi la fonte de ceux-ci compromet-elle gravement le fonctionnement des centrales hydroélectriques ainsi que le bien-être, la sécurité et la santé de sa population. Les niveaux à venir des précipitations, de l'évaporation et du ruissellement auront une incidence importante sur la production d'énergie hydraulique et l'irrigation¹¹¹. Les épisodes de pluie abondante et de sécheresse causent d'importantes perturbations pour les entreprises

¹⁰⁵ Organisation météorologique mondiale, *État du climat en Afrique 2020*, 2021, accessible à l'adresse suivante : https://library.wmo.int/fr/records/item/55406-etat-du-climat-en-afrique-2020?language_id=15&back=&offset=, p. 9 ; R. Prinz *et al.*, "Seventy-six years of mean mass balance rates derived from recent and re-evaluated ice volume measurements on tropical Lewis Glacier, Mount Kenya" (2011) 38(20) *Geophysical Research Letters*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1029/2011GL049208>, Abstract, p. 3.

¹⁰⁶ R. Prinz *et al.*, "Mapping the Loss of Mt. Kenya's Glaciers: An Example of the Challenges of Satellite Monitoring of Very Small Glaciers" (2018) 8(5) *Geosciences*, accessible à l'adresse suivante : [10.3390/geosciences8050174](https://doi.org/10.3390/geosciences8050174), p. 10.

¹⁰⁷ Voir Organisation météorologique mondiale, « État du climat en Afrique 2020 », 2021, accessible à l'adresse suivante : https://library.wmo.int/fr/records/item/55406-etat-du-climat-en-afrique-2020?language_id=15&back=&offset=, p. 9 ; R. Taylor *et al.*, "Recent glacial recession in the Rwenzori Mountains of East Africa due to rising air temperature" (2006) 33 *Geophysical Research Letters*, accessible à l'adresse suivante : <https://agupubs.onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1029/2006GL025962>. Voir aussi N.J. Cullen *et al.*, "A century of ice retreat on Kilimanjaro: the mapping reloaded" (2013) 7 *The Cryosphere* 419-431, accessible à l'adresse suivante : <https://tc.copernicus.org/articles/7/419/2013/tc-7-419-2013.pdf> ; S. Wang & L. Zhou, "Integrated impacts of climate change on glacier tourism" (2019) 10(2) *Advances in Climate Change Research*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1016/j.accre.2019.06.006> ; R. Ranasinghe *et al.*, "Climate Change Information for Regional Impact and for Risk Assessment" (2021) in *Climate Change 2021: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg1/chapter/chapter-12/>, p. 1795.

¹⁰⁸ Ministry of Foreign Affairs of The Republic of Kenya, "Climate Change Profile, Kenya" (2018), accessible à l'adresse suivante : https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Kenya_2.pdf, p. 4.

¹⁰⁹ IEA, "Climate impacts on African hydropower" (June 2020), accessible à l'adresse suivante : <https://www.iea.org/reports/climate-impacts-on-african-hydropower>, p. 2 et 24-26.

¹¹⁰ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 3.

¹¹¹ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 10 et 17 ; K.E. Gannon *et al.*, "Business experience of floods and drought-related water and electricity supply disruption in three cities in sub-Saharan Africa during the 2015/2016 El Niño" (2018) 1 *Global Sustainability* 1-15, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1017/sus.2018.14>, p. 10 à 12.

aussi bien en milieu urbain qu'en milieu rural, en raison du délestage des charges hydroélectriques, de la disruption de l'alimentation en eau et des inondations¹¹².

3.31. Chaque année, les changements climatiques causent la perte de 3 à 5 % du PIB du Kenya¹¹³, de même que la mort de milliers de Kényans¹¹⁴. Faute d'action urgente à l'échelle mondiale, le Kenya continuera de faire face à des dommages de plus en plus graves à cause de l'incurie d'autres États. Ainsi que l'a fait observer la Banque mondiale, « les projections indiquent que [les températures du Kenya] auront augmenté de 1,7°C vers les années 2050 et d'environ 3,5°C à la fin du siècle »¹¹⁵. Malgré la gravité de la situation, le Kenya reste résilient et déterminé à y faire face, avec l'appui d'une action mondiale concertée.

IV. LE KENYA COMPTE SUR L'APPUI DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE POUR ATTEINDRE SES OBJECTIFS AMBITIEUX ET URGENTS EN MATIÈRE DE CHANGEMENTS CLIMATIQUES

3.32. La préservation et le respect du système climatique sont au cœur même des politiques environnementales du Kenya. Sa Constitution, approuvée par référendum et en vigueur depuis le 27 août 2010, a innové en donnant, dans diverses dispositions de la déclaration des droits qu'elle comporte, une assise juridique à la mise à effet intérieure des mesures de lutte contre les changements climatiques¹¹⁶. Elle érige en principe directeur, à l'intention de l'État, le respect de l'environnement¹¹⁷. Elle codifie en outre la détermination du pays à préserver l'environnement « dans l'intérêt des générations à venir »¹¹⁸. Fait à noter, le Kenya a inséré, dans les traités d'investissement internationaux auxquels il est partie, des stipulations concernant la protection de l'environnement. Par exemple, il a exclu de la protection conventionnelle toutes les concessions concernant les ressources naturelles¹¹⁹. Il a également soustrait à l'application des règles d'expropriation les mesures réglementaires prises de bonne foi pour la protection de l'environnement¹²⁰, et reconnu qu'il n'était pas nécessaire d'assouplir celles-ci, d'y renoncer ou d'y déroger afin de favoriser, d'établir, d'acquérir ou de développer les investissements étrangers¹²¹.

¹¹² K. E. Gannon *et al.*, "Business experience of floods and drought-related water and electricity supply disruption in three cities in sub-Saharan Africa during the 2015/2016 El Niño" (2018) 1 *Global Sustainability* 1–15, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1017/sus.2018.14>, p. 10 à 12.

¹¹³ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 1.

¹¹⁴ Voir A. Kofi Amegah *et al.*, "Temperature-related morbidity and mortality in Sub-Saharan Africa: A systematic review of the empirical evidence" (2016) 91 *Environmental International*, accessible à l'adresse suivante : [10.1016/j.envint.2016.02.027](https://doi.org/10.1016/j.envint.2016.02.027), p. 133 à 149.

¹¹⁵ Profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 9 (les italiques sont de nous).

¹¹⁶ Constitution du Kenya, chap. 4.

¹¹⁷ *Ibid.*, préambule.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Voir, par exemple, Agreement between the Government of the Republic of Kenya and the Government of the United Arab Emirates on the Promotion and Protection of Investments (23 November 2014), art. 1, par. 1, al. a), point v).

¹²⁰ Voir, par exemple, Investment Agreement for the COMESA Common Investment Area (Burundi, Comoros, Democratic Republic of Congo, Djibouti, Egypt, Eritrea, Ethiopia, Kenya, Libya, Madagascar, Malawi, Mauritius, Rwanda, Seychelles, Sudan, Swaziland, Uganda, Zambia and Zimbabwe) (23 May 2007), art. 17.

¹²¹ Voir Agreement between the Government of Japan and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investment (28 August 2016), art. 22 ; Agreement on the Promotion and Protection of Investments between the Government of the Republic of Finland and the Government of the Republic of Kenya (1 September 2008), préambule ; Agreement on the Promotion and Protection of Investments between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Kenya (8 July 2014), préambule.

3.33. Dans l'exécution des obligations internationales du Kenya et pour la protection des droits fondamentaux garantis par sa Constitution, le Parlement kényan a adopté la loi sur les changements climatiques en 2016, puis l'a modifiée en 2022. De manière générale, cette loi établit une stratégie de développement à faible émission de carbone et résilient aux changements climatiques, de même qu'un cadre institutionnel solide conçu spécifiquement pour en assurer la réalisation¹²². La santé humaine, le développement et l'égalité sont au cœur même de la lutte globale du Kenya contre les changements climatiques¹²³. La même loi oblige le Gouvernement à élaborer tous les cinq ans un plan d'action national sur les changements climatiques (ci-après, le « PANCC »)¹²⁴.

3.34. Dans cette optique, le Kenya s'est donné l'objectif actualisé et ambitieux de réduire de 30 % ses émissions de GES d'ici à 2030, relativement au scénario du maintien du statu quo¹²⁵. Plusieurs mesures d'atténuation principales sont proposées à cette fin, la priorité allant à l'expansion du recours aux énergies renouvelables, au développement de l'efficacité énergétique et de l'utilisation rationnelle des ressources¹²⁶, aux systèmes de transport à faible émission de carbone et à l'agriculture climatiquement rationnelle¹²⁷. Le Kenya a déjà fait des progrès importants dans la résolution de sa crise énergétique, tout en développant une infrastructure énergétique plus durable. Comme il a été mentionné, le Kenya tire près de 90 % de son énergie de sources non polluantes¹²⁸.

3.35. Le Kenya favorise les mesures d'adaptation puisqu'il doit déjà faire face aux pertes et préjudices causés par les changements climatiques¹²⁹. Au nombre de ces mesures, on compte le développement de la capacité d'adaptation et de la résilience aux changements climatiques dans tous les secteurs économiques, l'adoption d'un éventail complet d'outils de gestion des risques climatiques, le développement de la production et de l'utilisation d'informations sur les changements climatiques dans la prise de décisions politiques, l'expansion de la technologie d'adaptation et la réponse aux pertes et préjudices résiduels des changements climatiques qui influent sur les secteurs productifs de l'économie¹³⁰.

¹²² Republic of Kenya, The Climate Change Act, Act No. 11 of 2016 (13 May 2016), accessible à l'adresse suivante : <http://kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/ClimateChangeActNo11of2016.pdf>. Voir aussi profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 25. Parmi les institutions en jeu, citons la direction des changements climatiques et l'autorité de gestion des risques de catastrophe, qui exercent leur activité aux échelles nationale et locale pour la mise à effet des mesures d'atténuation et d'adaptation, y compris le contrôle de la réduction des émissions de gaz à effet de serre, la résolution des vulnérabilités exacerbées par les changements climatiques et le renforcement des structures sociales et économiques du pays à cet égard : *ibid.*, p. 13.

¹²³ Ministry of Environment and Natural Resources of the Republic of Kenya, *Kenya National Adaptation Plan, 2015–2030* (July 2016), accessible à l'adresse suivante : https://www4.unfccc.int/sites/NAPC/Documents%20NAP/Kenya_NAP_Final.pdf, p. 26 à 35 ; profil de pays en matière de risques climatiques : Kenya (2021), p. 25.

¹²⁴ Le premier plan d'action a été publié en 2013 et le deuxième, en 2018. Bien qu'ils soient établis au titre de la loi sur les changements climatiques, les plans contiennent une analyse détaillée de la CDN du Kenya ainsi que des rapports techniques sur les mesures d'atténuation et d'adaptation mises en place. Ces éléments s'inscrivent collectivement dans un plan d'action global appelé « Vision 2030 », qui vise la mise à effet des objectifs du Kenya en matière de changements climatiques, parallèlement à la réduction de la pauvreté.

¹²⁵ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 1.

¹²⁶ Voir aussi Constitution du Kenya, art. 69, par. 1, al. b).

¹²⁷ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 8.

¹²⁸ S. J. Chemengich & D.O. Masara, "The State of Renewable Energy in Kenya with a Focus on the Future of Hydropower" (2022) 5(1) *Africa Environmental Review* 246-260, accessible à l'adresse suivante : <http://ojs.uoeld.ac.ke/index.php/aerj/article/view/55/185>, p. 248.

¹²⁹ Contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 14.

¹³⁰ *Ibid.*

3.36. Le Kenya s'est engagé en faveur d'un avenir plus durable fondé sur la protection de l'environnement, mais il ne peut à lui seul se protéger contre les changements climatiques. Il n'a reçu qu'un tiers de la somme annuelle nécessaire à la réalisation des objectifs prévus par sa contribution déterminée au niveau national (CDN) dans le cadre de l'accord de Paris¹³¹. D'après les calculs les plus récents, il lui faudra plus de 60 milliards de dollars des États-Unis pour réaliser sa CDN¹³², ce qui correspond à *plus de la moitié de son PIB* et exige un appui international pour au moins 87 % du budget¹³³. Le Kenya se réjouit à l'idée du maintien des partenariats en cours et d'une action mondiale concertée en vue d'atténuer les dommages causés par les changements climatiques d'origine anthropique et d'assurer un avenir durable sur terre¹³⁴.

¹³¹ The Republic of Kenya, *The Landscape of Climate Finance in Kenya on the road to implementing Kenya's NDC* (2021), accessible à l'adresse suivante : <https://www.climatepolicyinitiative.org/wp-content/uploads/2021/03/The-Landscape-of-Climate-Finance-in-Kenya.pdf>, p. 7.

¹³² *Ibid.*, p. 15 : « Le coût total de la mise à exécution des mesures d'atténuation et d'adaptation prévues par la CDN actualisée est estimé à 62 milliards de dollars des États-Unis ». Le PIB du Kenya s'élève à environ 113 milliards de dollars des États-Unis. Voir The World Bank, "GDP—Kenya", accessible à l'adresse suivante : <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?locations=KE> (consulté pour la dernière fois le 8 mars 2024).

¹³³ The Republic of Kenya, *The Landscape of Climate Finance in Kenya on the road to implementing Kenya's NDC*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.climatepolicyinitiative.org/wp-content/uploads/2021/03/The-Landscape-of-Climate-Finance-in-Kenya.pdf>, p. 15.

¹³⁴ Par exemple, avec l'appui de la Banque mondiale et des Gouvernements du Danemark et de la Suède, le Kenya a mis au point un programme de financement des mesures locales de lutte contre les changements climatiques qui vise à favoriser la mise au point de solutions par les communautés les plus touchées par les dommages résultant des changements climatiques, au moyen de partenariats entre les autorités locales et les administrés pour l'évaluation des risques climatiques et la recherche de solutions socialement inclusives et adaptées aux besoins locaux. Voir, par exemple, M. Arnold & N. Soikan, "Kenya moves to locally led climate action", *World Bank Blogs* (27 October 2021), accessible à l'adresse suivante : <https://blogs.worldbank.org/nasikiliza/kenya-moves-locally-led-climate-action>.

CHAPITRE 4

LA COUR A COMPÉTENCE EN MATIÈRE CONSULTATIVE ET N'A AUCUNE RAISON DÉCISIVE DE REFUSER D'EXERCER CETTE COMPÉTENCE

4.1. Conformément à sa pratique bien assise, la Cour doit établir sa compétence pour rendre l'avis demandé et décider s'il existe quelque raison lui dictant de refuser de ce faire¹³⁵. Le Kenya estime, *premièrement*, que les conditions requises pour que la Cour donne son avis sont pleinement remplies et, *deuxièmement*, que les implications mondiales sans précédent de la demande et l'importance universelle des questions de droit qui y sont posées sont telles qu'il n'existe aucune raison décisive justifiant qu'elle refuse d'y répondre.

I. LA COUR EST COMPÉTENTE PARCE QUE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES EST AUTORISÉE À DEMANDER UN AVIS CONSULTATIF ET QUE LES QUESTIONS POSÉES SONT DE NATURE JURIDIQUE

4.2. La Cour tient sa compétence consultative du paragraphe 1 de l'article 65 de son Statut, qui dispose qu'elle « peut donner un avis consultatif sur toute question juridique, à la demande de tout organe ou institution qui aura été autorisé par la Charte des Nations Unies ou conformément à ses dispositions à demander cet avis ». Essentiellement, la compétence consultative de la Cour est subordonnée à deux conditions : *premièrement*, la demande d'avis consultatif doit émaner d'un organe dûment autorisé à cette fin par la Charte des Nations Unies et, *deuxièmement*, les questions posées doivent être de nature juridique.

4.3. Le paragraphe 1 de l'article 96 de la Charte autorise l'Assemblée générale à demander un avis consultatif sur « toute question juridique ». Les questions formulées dans la résolution 77/267 sont manifestement de nature juridique. La Cour y est priée de donner son avis sur les *obligations* qui incombent aux États en ce qui concerne la protection du système climatique et d'autres composantes de l'environnement contre les émissions anthropiques de GES et sur les *conséquences juridiques* pour les États qui ont causé des dommages significatifs au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement. Les questions visent donc à déterminer des « obligations » de nature juridique, ainsi que les « conséquences juridiques » découlant de l'inexécution de ces obligations.

4.4. La nature juridique des questions ressort clairement de ce que la résolution 77/267 demande à la Cour de répondre « [e]u égard en particulier » à des textes et des règles de droit précis, à savoir : la charte des Nations Unies, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après, le « PIDCP »), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après, le « PIDESC »), la CCNUCC, l'accord de Paris, la CNUDM, l'obligation de diligence requise, les droits reconnus dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (ci-après, la « DUDH »), le principe de prévention des dommages significatifs à l'environnement et l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin.

4.5. La Cour a expliqué dans son avis consultatif sur les *Armes nucléaires* qu'il n'était pas nécessaire que l'objet de la demande d'avis présentée par l'Assemblée générale relève des attributions de celle-ci¹³⁶ et, comme elle l'a indiqué récemment, c'est à l'organe requérant et non à

¹³⁵ *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2019 (I)* (ci-après, l'« avis consultatif au sujet des Chagos »), p. 111, par. 54 ; *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)* (ci-après, l'« avis consultatif sur les Armes nucléaires »), p. 232.

¹³⁶ Avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, p. 233-234, par. 12-13.

elle qu'il revient d'apprécier l'éventuelle utilité de l'avis demandé¹³⁷. Cela posé, l'idée d'apporter à l'Assemblée générale une assistance considérable dans l'exercice de ses attributions fondamentales vient souligner la nécessité pour la Cour d'exercer sa compétence quant aux questions en litige.

4.6. Ainsi que le précise le paragraphe 3 de l'article 1 de la Charte, l'un des buts des Nations Unies consiste à réaliser la coopération internationale « en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales »¹³⁸. Il ne fait aucun doute que les questions posées dans la demande relèvent de ce vaste objectif.

4.7. En outre, la Charte confère à l'Assemblée générale de multiples attributions ayant trait aux changements climatiques et à leurs effets. Selon les articles 13, paragraphe 2, et 55, il incombe à l'Assemblée de promouvoir « le relèvement des niveaux de vie », « des conditions de progrès et de développement dans l'ordre économique et social », « la solution des problèmes internationaux dans les domaines économique, social, de la santé publique et autres problèmes connexes », et « le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». De plus, aux termes de l'article 13, l'Assemblée générale « provoque des études et fait des recommandations en vue de ... développer la coopération internationale dans les domaines économique, social ... de la santé publique, et faciliter pour tous ... la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Enfin, l'article 11 habilite l'Assemblée à « discuter *toutes questions* se rattachant au maintien de la paix et de la sécurité internationales »¹³⁹.

4.8. Ainsi que l'a observé le président de la Cour, les changements climatiques représentent « la menace existentielle de notre époque »¹⁴⁰. Aux sections I et II du chapitre 3 ont été exposées les preuves scientifiques montrant que les changements climatiques menacent la vie humaine dans tous ses aspects, y compris la paix et la sécurité internationales, les droits de l'homme, la santé mondiale et le développement économique et social¹⁴¹. On peut soutenir que les changements climatiques constituent le problème le plus pressant auquel fait face la communauté internationale et mettent

¹³⁷ Avis consultatif au sujet des *Chagos*, p. 115, par. 76 ; *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 2010 (II)* (ci-après, l'« avis consultatif au sujet du Kosovo »), p. 417, par. 34 ; avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, p. 237, par. 16 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 2004 (I)* (ci-après, l'« avis consultatif sur le Mur »), p. 163, par. 62 ; *Sahara occidental*, avis consultatif, *C.I.J. Recueil 1975*, p. 37, par. 73.

¹³⁸ Nations Unies, Charte des Nations Unies, 24 octobre 1945, *RTNU*, vol. 1, p. XVI, art. 1, par. 3.

¹³⁹ *Ibid.*, art. 11, par. 2 (les italiques sont de nous). Voir aussi UN Security Council, *With Climate Crisis Generating Growing Threats to Global Peace, Security Council Must Ramp Up Efforts, Lessen Risk of Conflicts, Speakers Stress in Open Debate*, UN Doc. SC/15318 (13 June 2023) :

« Les rapporteurs, ministres et représentants ont fait savoir à l'organe formé de quinze nations que, la paix et la sécurité mondiales étant de plus en plus menacées par la crise climatique, le Conseil de sécurité devait redoubler d'efforts pour protéger les opérations de paix de l'Organisation dans le monde et limiter les risques de conflits émanant de l'élévation du niveau de la mer, des sécheresses, des inondations et d'autres phénomènes météorologiques ».

¹⁴⁰ N. Salam, « Reflections on International Law in Changing Times » (2019) *Harvard International Law Journal*, accessible à l'adresse suivante : https://journals.law.harvard.edu/ilj/wp-content/uploads/sites/84/1_Salam_60.2.pdf (ci-après, « N. Salam, « Reflections on International Law in Changing Times » »), p. 205.

¹⁴¹ Voir IPCC, *Press Release: Climate change: a threat to human wellbeing and health of the planet. Taking action now can secure our future*, Doc No. 2022/08/PR (28 February 2022), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/2022/02/28/pr-wgii-ar6/> ; Nations Unies, Conseil des droits de l'homme, résolution 41/21, *Droits de l'homme et changements climatiques*, doc. A/HR/RES/41/21, 12 juillet 2019 (pièce n° 272 du dossier), p. 2 : « Soulignant que les effets néfastes des changements climatiques ont une série d'incidences, susceptibles d'augmenter si le réchauffement s'accroît, tant directes qu'indirectes, sur l'exercice effectif des droits de l'homme » ; UN Security Council, *With Climate Crisis Generating Growing Threats to Global Peace, Security Council Must Ramp Up Efforts, Lessen Risk of Conflicts, Speakers Stress in Open Debate*, UN Doc. SC/15318 (13 June 2023).

directement en jeu l'aptitude du droit international à sauvegarder les droits fondamentaux des générations actuelles et à venir. Il n'est pas exagéré de signaler que, faute d'action à cet égard, c'est l'existence même de certains États Membres des Nations Unies en tant que tels qui est menacée¹⁴². Aussi les changements climatiques concernent-ils toutes les attributions susmentionnées de l'Assemblée générale.

4.9. De fait, l'Assemblée générale a assumé un rôle de chef de file dans la lutte contre les changements climatiques. Dès 1949, elle a avalisé la décision du Conseil économique et social de tenir la première conférence des Nations Unies sur l'environnement¹⁴³. En 1987, elle a donné une « impulsion réelle aux questions environnementales » en adoptant, dans ses résolutions 42/186 et 42/187, l'« Étude des perspectives en matière d'environnement jusqu'à l'an 2000 et au-delà »¹⁴⁴. Ces résolutions ont « mis en exergue la relation entre l'environnement et le développement » et « introduit la notion de développement durable »¹⁴⁵. En outre, le 6 décembre 1988, l'Assemblée adoptait la résolution 43/53, intitulée « Protection du climat mondial pour les générations présentes et futures »¹⁴⁶, reconnaissant les effets graves des changements climatiques sur l'environnement et demandant aux organes des Nations Unies et aux États de prendre part à la lutte contre ce phénomène¹⁴⁷. Depuis lors, elle joue un rôle de premier plan pour la négociation, la conclusion et la mise à effet de divers accords qui ont été adoptés pour lutter contre les changements climatiques, dont la déclaration de Rio de 1992, la CCNUCC, le protocole de Kyoto et l'accord de Paris. L'adoption de la résolution 77/276 portant demande d'avis consultatif en l'espèce s'inscrit dans les efforts que déploie l'Assemblée depuis des décennies pour lutter contre les changements climatiques.

4.10. En somme, la Cour a compétence pour répondre aux questions posées et rendre l'avis consultatif demandé. Ces questions sont de nature juridique et relèvent carrément des attributions de l'Assemblée générale. La réponse de la Cour apportera à cette dernière une aide considérable dans ses efforts pour lutter contre les changements climatiques.

II. IL N'Y A PAS DE RAISON DÉCISIVE JUSTIFIANT QUE LA COUR REFUSE D'EXERCER SA COMPÉTENCE

4.11. Une fois la compétence consultative établie, il existe une forte présomption en faveur du prononcé d'un avis consultatif. La Cour a dit maintes fois que sa réponse à une telle demande, « en principe, ... ne devrait pas être refusée », et que « seules des “raisons décisives” peuvent [la] conduire ... à opposer un refus à une demande d'avis relevant de sa compétence »¹⁴⁸. Depuis l'entrée

¹⁴² Voir, par exemple, TIDM, affaire n° 31, doc. ITLOS/PV.23/C31/12/Rev.1, procès-verbal des audiences publiques, 12 septembre 2023 après-midi, p. 25, l. 3 et 4 (Phillips) : « l'élévation du niveau des mers provoque l'érosion du littoral et dans certains cas, la submersion d'îles entières qui abritent de nombreux habitants ».

¹⁴³ Voir P. Jackson, “From Stockholm to Kyoto: A Brief History of Climate Change” (2007) XLIV(2) *Green our World*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.un.org/en/chronicle/article/stockholm-kyoto-brief-history-climate-change> (ci-après, « P. Jackson, “From Stockholm to Kyoto” »).

¹⁴⁴ Nations Unies, Assemblée générale, résolution 42/186, *Étude des perspectives en matière d'environnement jusqu'à l'an 2000 et au-delà*, doc. A/RES/42/186, 11 décembre 1987 (pièce n° 192 du dossier) ; Nations Unies, Assemblée générale, résolution 42/187, « Rapport de la Commission mondiale pour l'environnement et le développement », doc. A/RES/42/187, 11 décembre 1987.

¹⁴⁵ P. Jackson, “From Stockholm to Kyoto”.

¹⁴⁶ Nations Unies, Assemblée générale, résolution 43/53, *Protection du climat mondial pour les générations présentes et futures*, doc. A/RES/43/53, 6 décembre 1988 (pièce n° 104 du dossier).

¹⁴⁷ *Ibid.*, par. 7 et 9-13. Voir aussi P. Jackson, “From Stockholm to Kyoto”.

¹⁴⁸ Avis consultatif au sujet des *Chagos*, p. 113, par. 65 ; avis consultatif au sujet du *Kosovo*, p. 416, par. 30 ; avis consultatif sur le *Mur*, p. 156-157, par. 44.

en vigueur de la Charte des Nations Unies, la Cour ne s'est jamais prévalu de son pouvoir discrétionnaire de refuser de répondre à une demande d'avis consultatif¹⁴⁹.

4.12. À supposer, pour les besoins de l'analyse, que des objections soient soulevées à l'encontre de l'exercice par la Cour de sa compétence, le Kenya soutient qu'il ne saurait s'agir de raisons décisives justifiant qu'elle refuse de donner son avis. *Premièrement*, ainsi qu'il a été vu au chapitre 1, aux sections I. B à C du chapitre 2 et à la section I du chapitre 4, les questions posées sont claires et susceptibles de recevoir une réponse de nature juridique. En tout état de cause, la Cour a confirmé qu'elle pouvait « donner un avis consultatif sur toute question juridique, abstraite ou non »¹⁵⁰.

4.13. *Deuxièmement*, les questions ne sont pas de nature politique. Les implications politiques que pourrait avoir la demande ne justifient pas l'exercice du pouvoir discrétionnaire. De fait, la Cour a déjà dit que « lorsque des considérations politiques jouent un rôle marquant il peut être particulièrement nécessaire à une organisation internationale d'obtenir un avis consultatif de [sa part] sur les principes juridiques applicables à la matière en discussion »¹⁵¹. L'examen de la demande conduirait à une meilleure compréhension à l'échelle mondiale des dommages causés par les changements climatiques et de l'inquiétude pressante que l'Assemblée générale a exprimée à maintes reprises dans de multiples résolutions, dont les résolutions 44/228, sur la conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, et 44/207, sur la protection du climat mondial pour les générations présentes et futures, entre autres.

4.14. *Troisièmement*, les questions ne se rapportent pas à quelque différend bilatéral de sorte à contourner le principe du consentement des États¹⁵². La possibilité que différents États puissent diverger d'opinion quant aux questions posées à la Cour ne signifie pas que celle-ci se trouverait à trancher un litige quelconque¹⁵³. Au contraire, l'adoption par consensus de la demande montre que les États recherchent la clarification de l'état actuel du droit international afin, *inter alia*, d'éviter les conflits à venir.

4.15. *Enfin*, le fait que le Tribunal international du droit de la mer¹⁵⁴ (TIDM) et la Cour interaméricaine des droits de l'homme¹⁵⁵ ont été saisis de demandes d'avis consultatif concernant des questions distinctes de droit international concernant les changements climatiques n'empêche en rien la Cour d'exercer sa compétence. Les questions adressées à la Cour en l'espèce sont plus vastes

¹⁴⁹ La Cour permanente de Justice internationale ne l'a fait qu'une fois : voir *Statut de la Carélie orientale, avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 5*.

¹⁵⁰ *Conditions de l'admission d'un État comme Membre des Nations Unies (article 4 de la Charte), avis consultatif, 1948, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 61*.

¹⁵¹ *Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Égypte, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1980, p. 87, par. 33 ; avis consultatif sur les Armes nucléaires, p. 233-234, par. 13*.

¹⁵² Voir *Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975, p. 24-25, par. 32-33*. Voir aussi avis consultatif au sujet des *Chagos*, p. 117-118, par. 85-87, où est rejetée la prétention voulant que la question posée concerne un différend territorial entre Maurice et le Royaume-Uni. Voir dans le même sens avis consultatif sur le *Mur*, p. 136 ; avis consultatif au sujet du *Kosovo*, p. 403.

¹⁵³ Avis consultatif au sujet des *Chagos*, p. 114-118, par. 71-88.

¹⁵⁴ Voir TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission des petits États insulaires sur le changement climatique et le droit international*, 12 décembre 2023, accessible à l'adresse suivante : https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/31/Cover_Letter_TR.pdf.

¹⁵⁵ Voir IACtHR, *Request for an Advisory Opinion on Climate Emergency and Human Rights to the Inter-American Court of Human Rights from the Republic of Colombia and the Republic of Chile* (9 January 2023), accessible à l'adresse suivante : https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/soc_1_2023_en.pdf.

que celles qui font l'objet des autres procédures et, au demeurant, le chevauchement des demandes ne saurait justifier que la Cour, organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, refuse de répondre à une demande par ailleurs bien fondée émanant de l'Assemblée générale. De fait, les autres procédures consultatives viennent confirmer le consensus qui règne parmi les États au sujet de la nécessité de clarifier judiciairement l'état du droit international en ce qui concerne les changements climatiques.

4.16. En somme, il n'existe aucune raison décisive justifiant que la Cour refuse d'exercer sa compétence. Au contraire, il existe des raisons décisives justifiant que la Cour accède à la demande de l'Assemblée générale et réponde pleinement et complètement aux questions qui lui sont adressées.

CHAPITRE 5

QUESTION A) : LES ÉTATS DOIVENT RÉDUIRE AU MINIMUM LEURS ÉMISSIONS DE GES, EN FONCTION DE LEURS RESPONSABILITÉS ET DE LEURS CAPACITÉS

5.1. Le présent chapitre porte sur les obligations que le droit impose aux États en matière de changements climatiques. Sa première partie expose les obligations établies par la coutume et les principes généraux du droit international, qui non seulement créent des obligations à part entière, mais éclairent et complètent les obligations conventionnelles. La seconde partie traite des obligations liées aux changements climatiques qui sont codifiées dans les traités internationaux, en particulier ceux que mentionne la demande, soit la CCNUCC, l'accord de Paris, la CNUDM et les traités en matière de droits de l'homme qui trouvent à s'y appliquer.

I. IL INCOMBE AUX ÉTATS DE PRÉVENIR LES DOMMAGES ATTRIBUABLES AUX ÉMISSIONS DE GES ET D'EXERCER LA DILIGENCE ET LES SOINS VOULUS LORSQU'ILS ÉMETTENT DES GES OU EN AUTORISENT L'ÉMISSION

5.2. Le droit international général interdit aux États de causer des dommages par l'émission de GES. Pour cette raison, il leur incombe d'exercer la diligence et les soins requis lorsqu'ils émettent des GES ou en autorisent l'émission. Ils doivent aussi effectuer des études d'impact environnemental (EIE) pour les activités entraînant l'émission de GES. Ils ont enfin le devoir de coopérer pour lutter contre les changements climatiques. Ces obligations seront examinées en détail ci-après.

A. Les États ne doivent pas causer de dommages au système climatique par l'émission de GES

5.3. Le principe de « non-malfaisance » oblige les États à veiller à ce que les activités exercées sur leur territoire ne causent aucun dommage transfrontière *et* à empêcher que de telles activités aient pareil effet¹⁵⁶. Ce principe a été énoncé dans l'affaire de la *Fonderie de Trail (États-Unis/Canada)*, où le tribunal a jugé qu'« un État n'a pas le droit d'utiliser ni de permettre que soit utilisé son territoire d'une manière telle qu'il puisse en résulter des dommages par émission de fumées sur le territoire ou au territoire d'un autre État ou aux biens et aux personnes qui s'y trouvent »¹⁵⁷. Le « caractère

¹⁵⁶ Voir, par exemple, *The South China Sea Arbitration (The Republic of Philippines v. The People's Republic of China)*, PCA Case No. 2013-19, Award (12 July 2016) (ci-après, la « sentence relative à la *Mer de Chine méridionale* »), par. 941 : « Le corps de règles de droit international relatif à l'environnement ... impose aux États de "veiller à ce que les activités relevant de leur compétence et de leur autorité respectent l'environnement des autres États et des régions échappant à toute autorité nationale" ».

¹⁵⁷ *Fonderie de Trail, Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales*, vol. III (numéro de vente : 1949.V.2), p. 1965. Peu de temps après, dans l'affaire relative au *Détroit de Corfou*, la Cour a dit qu'il s'agissait déjà d'un « principe général et bien reconnu » du droit international, jugeant que « tout État » avait « l'obligation ... de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres États » : *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, *fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949*, p. 22.

coutumier du principe de non-malfaisance est maintenant fermement établi »¹⁵⁸. Cette règle est également consacrée par nombre de textes internationaux¹⁵⁹.

5.4. Le principe de « non-malfaisance » emporte non seulement l'obligation de ne pas causer de dommage, mais aussi celle de *prévenir* tout dommage¹⁶⁰. En outre, il vise les dommages causés non seulement aux États voisins, mais en *tout lieu* échappant à la juridiction ou au contrôle de l'État d'origine¹⁶¹.

5.5. La prévention des dommages transfrontières exige la réglementation des activités du secteur privé¹⁶². Tel est le cas « en particulier [pour] les changements climatiques » puisqu'une « très grande part des émissions mondiales de GES » provient du secteur privé, c'est-à-dire d'acteurs non étatiques¹⁶³. Il a été démontré que près des deux tiers des principales émissions de GES d'origine industrielle (usage de combustibles fossiles, fuites de méthane et fabrication du ciment) sont attribuables à quelque 90 grandes sociétés¹⁶⁴. De 1986 à 2010, les GES émis par les 20 plus grands investisseurs et entreprises publiques comptaient pour 19,6 % de l'augmentation totale de dioxyde de carbone¹⁶⁵.

5.6. Le principe de « non-malfaisance » est primordial en matière de changements climatiques. Ainsi que l'a observé le président de la Cour, les changements climatiques « représentent un défi

¹⁵⁸ S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle as the Foundation of International Climate Law" in B. Mayer & A. Zahar (eds.), *DEBATING CLIMATE LAW* (2021), p. 16 (ci-après, « S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle" »), p. 15. Voir aussi l'avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, p. 242, par. 29 : « L'obligation générale qu'ont les États de veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement ».

¹⁵⁹ Voir, par exemple, CCNUCC, préambule ; convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, 1979 ; convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM), 10 décembre 1982, *RTNU*, vol. 1833, p. 3 (pièce n° 45 du dossier), art. 194, par. 2 ; convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, 22 mars 1985, *RTNU*, vol. 1513 p. 293 (pièce n° 25 du dossier) ; convention sur la diversité biologique, 5 juin 1992, *RTNU*, vol. 1760, p. 79 (pièce n° 19 du dossier), art. 3 ; déclaration de la conférence des Nations Unies sur l'environnement, 1973 (pièce n° 136 du dossier) (ci-après, la « déclaration de Stockholm »), principe 21 ; déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 1993 (pièce n° 137 du dossier) (ci-après, la « déclaration de Rio »), principe 2.

¹⁶⁰ *Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2022 (II)*, p. 648, par. 97, citant l'affaire relative aux *Usines de pâte à papier*, où est reconnu le principe de diligence requise, et faisant observer que, « en vertu du droit international coutumier », les États ont « l'obligation, lorsqu'[il]s utilisent ce cours d'eau international, de prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir tout dommage important à l'autre Partie ».

¹⁶¹ Voir, par exemple, CDI, *Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses*, 2001 (ci-après, « CDI, projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières »), art. 2, al. c) ; sentence relative à la *Mer de Chine méridionale*, par. 941.

¹⁶² Voir, par exemple, ITLOS, Case No. 31, Request for an advisory opinion submitted by the Commission of Small Island States on climate change and international law, "Amicus brief submitted to the International Tribunal for the Law of the Sea by the UN Special Rapporteurs on Human Rights & Climate Change (Ian Fry), Toxics & Human Rights (Marcos Orellana), and Human Rights & the Environment (David Boyd)" (30 May 2023) (ci-après, le « mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU au TIDM »), par. 76 et 88.

¹⁶³ S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle", p. 16. Voir aussi UN OHCHR, *Press Release: Fossil fuels at the heart of the planetary environmental crisis: UN experts* (30 November 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/fossils-fuels-heart-planetary-environmental-crisis-un-experts>.

¹⁶⁴ R. Heede, "Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010" (2014) 122 *Climatic Change* 229-241, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1007/s10584-013-0986-y>, p. 238.

¹⁶⁵ B. Ekwurzel *et al.*, "The rise in global atmospheric CO₂, surface temperature, and sea level from emissions traced to major carbon producers" (2017) 144 *Climate Change* 579-590, accessible à l'adresse suivante : DOI 10.1007/s10584-017-1978-0, p. 583.

mondial par excellence en ce qu'ils ne reconnaissent pas les frontières internationales »¹⁶⁶. En outre, comme il a déjà été mentionné à la section I du chapitre 3, il est fermement établi que les changements climatiques portent gravement atteinte au système climatique. Le GIEC a conclu avec un « degré de confiance élevé » que « les changements climatiques d'origine anthropique [avaient] eu de vastes effets néfastes et ainsi [causé] des pertes et préjudices à la nature et aux êtres humains, au-delà des variations naturelles du climat »¹⁶⁷.

5.7. L'affaire *Urgenda v. Netherlands*, portée devant la juridiction néerlandaise, illustre l'importance du principe. La Cour suprême des Pays-Bas a reconnu les dommages transfrontières importants causés par les émissions de GES et, s'appuyant sur le principe de « non-malfaisance » du droit international, a ordonné aux Pays-Bas de réduire leurs émissions¹⁶⁸. Or la simple *réduction* des émissions ne suffit pas. À la lumière des progrès accomplis sur les plans juridique¹⁶⁹ et scientifique, les États ont l'obligation non seulement de réduire leurs émissions, mais de les réduire *au minimum*.

5.8. En conclusion, le principe de « non-malfaisance » implique que les États, en particulier les États développés dont les émissions de GES sont fortes, doivent réduire celles-ci au minimum et cesser d'émettre des GES causant des dommages importants au système climatique ou de permettre de telles émissions.

B. Les États doivent exercer la diligence et les soins requis lorsqu'ils émettent des GES ou en autorise l'émission, et doivent effectuer des EIE pour les activités comportant l'émission de GES

5.9. Indépendamment du principe de « non-malfaisance », les États ont l'obligation d'agir avec la diligence requise¹⁷⁰. Il s'agit d'une « obligation générale » applicable à la protection du système climatique contre les émissions de GES¹⁷¹.

5.10. La diligence requise impose aux États « de mettre en œuvre *tous les moyens* à [leur] disposition pour éviter » l'émission de GES causant « un préjudice sensible à l'environnement »¹⁷². Il leur incombe dès lors, à *tout le moins*, de « mettre en place les moyens appropriés, de s'efforcer dans la mesure du possible et de faire le maximum » pour veiller à éviter les dommages au système

¹⁶⁶ N. Salam, «Reflections on International Law in Changing Times», p. 205.

¹⁶⁷ IPCC, *Summary for Policymakers Headline Statements* (28 February 2022), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/resources/spm-headline-statements/>, où il est également confirmé que les changements climatiques ont eu « des effets irréversibles en dépassant les capacités d'adaptation des systèmes naturels et humains » : p. 1.

¹⁶⁸ *State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*, Supreme Court of the Netherlands, Judgment (13 January 2020), accessible (en anglais) à l'adresse suivante : <https://climatecasechart.com/non-us-case/urgenda-foundation-v-kingdom-of-the-netherlands/>, p. 3, par. 5.7.5 et 8.3.4.

¹⁶⁹ CDI, projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières, art. 3 : il revient à l'État d'origine de « prend[re] toutes les mesures appropriées pour prévenir les dommages transfrontières significatifs ou en tout état de cause pour en réduire le risque *au minimum* » (les italiques sont de nous). Voir aussi CCNUCC, principe 3 : « Il incombe aux Parties de prendre des mesures de précaution pour prévoir, prévenir ou atténuer les causes des changements climatiques et en limiter les effets néfastes » ; déclaration de Rio, principe 15.

¹⁷⁰ Arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 55-56, par. 101.

¹⁷¹ S. Malejan-Dubois, «The No-Harm Principle», p. 18-19.

¹⁷² Arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 55-56, par. 101 (les italiques sont de nous).

climatique¹⁷³. Cette obligation emporte la définition, la mise à effet et le contrôle d'application de principes d'action destinés à prévenir de tels dommages¹⁷⁴, et est codifiée dans nombre d'accords multilatéraux se rapportant à la protection de l'environnement¹⁷⁵.

5.11. Ainsi que l'a observé le TIDM dans son avis consultatif relatif à la Zone, « [l]e niveau de diligence requise doit être plus rigoureux pour les activités les plus risquées »¹⁷⁶. Cette norme plus élevée s'applique aux émissions de GES parce qu'elles présentent un *risque élevé* de contribuer aux changements climatiques, lesquels présentent à leur tour un *risque élevé* de dommage significatif au système climatique¹⁷⁷.

5.12. Les États ont en outre l'obligation d'observer le « principe de précaution » quant à leurs émissions de GES¹⁷⁸. Ce principe a été reconnu par le TIDM comme faisant « partie intégrante » de l'obligation de diligence requise¹⁷⁹ et exige la précaution et la diligence requise même dans les « situations où les preuves scientifiques quant à la portée et aux effets négatifs éventuels » des activités ou projets sont « insuffisantes, mais où il existe des indices plausibles de risques potentiels »¹⁸⁰. De fait, la CDI a précisé que, par définition, l'obligation de diligence requise entraine en jeu dès lors qu'un risque important de dommage est connu ou soupçonné ; aussi des mesures de prévention doivent-elles être prises avant la réalisation du dommage¹⁸¹.

5.13. En conséquence, alors que la preuve des liens entre les émissions anthropiques de GES et les changements climatiques est déjà concluante, on ne saurait invoquer quelque lacune dans les connaissances relatives à telle ou telle activité ou substance pour passer outre aux exigences de la diligence requise.

¹⁷³ *Responsabilités et obligations des États dans le cadre d'activités menées dans la Zone, avis consultatif, 1^{er} février 2011, TIDM Recueil 2011* (ci-après, l'« avis consultatif du TIDM relatif à la Zone »), p. 41, par. 110. Voir aussi arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua et la construction d'une route au Costa Rica*, p. 706 et 707, par. 104 ; arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 55 et 56, par. 101.

¹⁷⁴ CDI, projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières, art. 3.

¹⁷⁵ CNUDM, art. 194, par. 1 ; convention sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion de déchets (1972), art. I, II et VII, par. 2 ; convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone, 22 mars 1985, *RTNU*, vol. 1513, p. 293 (pièce n. 25 du dossier), art. 2 ; convention sur la réglementation des activités relatives aux ressources minérales de l'Antarctique, 2 juin 1988, art. 7, par. 5 ; convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière (1991), art. 2, par. 1 ; convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux, 17 mars 1992, art. 2, par. 1.

¹⁷⁶ Avis consultatif du TIDM relatif à la Zone, p. 44, par. 117.

¹⁷⁷ Voir *supra*, chap. 3, sect. I.

¹⁷⁸ Ce principe fait « partie intégrante » de l'obligation de diligence requise. Voir, par exemple, avis consultatif du TIDM relatif à la Zone, p. 46, par. 131, où il est observé que le principe de précaution est applicable « même en dehors du champ d'application des Règlements » régissant les activités dans la Zone. Voir aussi, dans le même sens, *Thon à nageoire bleue (Nouvelle-Zélande c. Japon; Australie c. Japon), mesures conservatoires, ordonnance du 27 août 1999, TIDM Recueil 1999*, p. 280, par. 77 à 80 ; *Usine MOX (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 3 décembre 2001, TIDM Recueil 2001*, p. 95, par. 71 ; *Travaux de poldérisation à l'intérieur et à proximité du détroit de Johor (Malaisie c. Singapour), mesures conservatoires, ordonnance du 8 octobre 2003, TIDM Recueil 2003*, p. 10, par. 74.

¹⁷⁹ Avis consultatif du TIDM relatif à la Zone, p. 46, par. 131.

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ CDI, *Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs*, 2001, art. 1, commentaires 1, 2 et 14. Voir aussi J. Brunnée, « International Environmental Law and Climate Change: Reflections on Structural Challenges in a 'Kaleidoscopic' World » (2020) 33 *Georgetown Envtl L Rev* 113, accessible à l'adresse suivante : <https://hdl.handle.net/1807/129062>, p. 119 à 121.

5.14. Enfin, la diligence requise emporte l'obligation d'effectuer des EIE pour les activités susceptibles d'avoir des effets préjudiciables, notamment celles qui comportent l'émission de GES¹⁸². L'ampleur et le contenu de l'EIE dépendent de l'activité ou du projet à l'étude¹⁸³ ainsi que du droit interne de l'État en cause¹⁸⁴. Conformément aux principes de diligence requise et de précaution, les États doivent mettre en œuvre leurs meilleures ressources, leurs meilleures méthodes et leurs meilleurs outils pour obtenir la meilleure compréhension possible de l'impact que l'activité envisagée est susceptible d'avoir sur le système climatique¹⁸⁵. Cette obligation emporte celle de consulter le public intéressé afin d'évaluer les changements climatiques que l'activité proposée pourrait entraîner¹⁸⁶, et de surveiller les communautés exposées aux risques environnementaux¹⁸⁷.

5.15. Les personnes de droit privé s'exposent à des conséquences en droit international lorsqu'elles négligent d'effectuer les EIE exigées par le droit interne. Par exemple, dans l'affaire *Cortec Mining v. Kenya*, un tribunal CIRDI a jugé que « l'omission, de la part des demandeurs, d'obtenir un permis d'évaluation de l'impact environnemental... concernant les questions écologiques soulevées par le projet d'enlèvement de 130 millions de tonnes de matières » de la mine de Mrima Hill au Kenya « emportait une violation du droit kényan qui, en droit international, justifi[ait] le déni proportionnel de la protection conventionnelle prévue par le traité d'investissement bilatéral et la convention CIRDI »¹⁸⁸.

5.16. En somme, les États doivent exercer la diligence requise lorsqu'ils émettent des GES ou en permettent l'émission, même en l'absence de certitude scientifique quant aux effets précis des activités en cause. Ils doivent en outre effectuer ou exiger la tenue d'EIE avant d'autoriser pareilles activités et tout au long de l'exercice de celles-ci. Les entreprises privées s'exposent à des conséquences en droit international lorsqu'elles négligent d'effectuer des EIE dans ces conditions et celles qui auront été établies par la législation des pays où leurs activités sont ou seront exercées.

¹⁸² Arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 83, par. 204, où il est dit qu'« on ne pourrait considérer qu'une partie s'est acquittée de son obligation de diligence, et du devoir de vigilance et de prévention que cette obligation implique » dans le cas où l'État projetant une activité susceptible d'entraîner un dommage transfrontière « n'aurait pas procédé à une évaluation de l'impact sur l'environnement permettant d'apprécier les effets éventuels de son projet ». La Cour a eu l'occasion de réaffirmer et de développer diverses obligations d'ordre procédural reconnues dans l'arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, y compris celle d'effectuer une EIE, dans l'arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua et la construction d'une route au Costa Rica*.

¹⁸³ Voir, par exemple, *Environmental Impact Assessment and Strategic Environmental Assessment: Towards an Integrated Approach*, UN Doc. UNEP/ETB/2006/1 (2004), p. 44.

¹⁸⁴ Arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 83-84, par. 205. Voir aussi arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua et la construction d'une route au Costa Rica*, p. 706, par. 104 ; CDI, *Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et commentaires y relatifs*, 2001, art. 7, commentaire 9.

¹⁸⁵ B. Mayer, *INTERNATIONAL LAW OBLIGATIONS ON CLIMATE CHANGE MITIGATION* (OUP, 2022), p. 303 à 305. Voir aussi mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 120 et 122.

¹⁸⁶ B. Mayer, *INTERNATIONAL LAW OBLIGATIONS ON CLIMATE CHANGE MITIGATION* (OUP, 2022), p. 305.

¹⁸⁷ *The Social and Economic Rights Action Center, et al. v. Nigeria*, African Commission on Human and Peoples' Rights, Judgment (27 May 2002), accessible à l'adresse suivante : <https://www.escri-net.org/sites/default/files/serac.pdf> (ci-après, l'« arrêt SERAC v. Nigeria »), par. 53.

¹⁸⁸ *Cortec Mining Kenya Limited, Cortec (Pty) Limited and Stirling Capital Limited v. Republic of Kenya*, ICSID Case No. ARB/15/29, Award (22 October 2018), par. 365 (les italiques sont de nous). De même, dans l'affaire *Red Eagle v. Colombia*, le tribunal CIRDI a conclu que, puisque le demandeur n'avait pas obtenu de permis environnemental pour exercer des activités minières, il ne pouvait revendiquer de droits de propriété protégés par le droit international, et a rejeté la requête, y compris la demande d'expropriation : *Red Eagle Exploration Limited v. Republic of Colombia*, ICSID Case No. ARB/18/12, Award (28 February 2024), par. 399.

C. Les États doivent coopérer à la lutte contre les changements climatiques

5.17. La coopération est une caractéristique fondamentale du droit international. En effet, la Charte des Nations Unies consacre comme l'un de ses piliers « la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire »¹⁸⁹.

5.18. De même, le droit international de l'environnement repose sur la coopération internationale¹⁹⁰. La coopération aux échelles régionale et internationale est essentielle à la protection effective du système climatique¹⁹¹. Ainsi qu'il a été observé dans l'arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, « c'est en coopérant que les États ... peuvent gérer en commun les risques de dommages à l'environnement qui pourraient être générés par les projets initiés par l'un ou l'autre d'entre eux, de manière à prévenir les dommages en question »¹⁹². Les experts des Nations Unies en matière de droits de l'homme ont récemment rappelé qu'une « coopération internationale solide » était nécessaire à l'« abandon progressif des combustibles fossiles » et, partant, à une lutte effective contre les changements climatiques¹⁹³.

5.19. Étant donné la répartition asymétrique des ressources, la coopération internationale ne saurait, dans le contexte des changements climatiques, se limiter aux déclarations communes ou à l'adhésion aux objectifs de réduction. Les preuves sont évidentes : la pauvreté et le manque de financement minent la capacité d'adaptation, surtout dans les villes africaines en pleine croissance¹⁹⁴. Les pays du Sud ont besoin de l'aide financière des pays développés, puisque la plupart des pays en développement n'ont pas « les moyens financiers et techniques voulus pour se conformer » aux obligations que leur impose le droit international de l'environnement¹⁹⁵.

5.20. Alors que les pays du Nord ont contribué de manière disproportionnée aux émissions de GES et sont tenus de consacrer des ressources importantes à la lutte contre les changements climatiques, les États en développement ne sont pas que des bénéficiaires passifs. Comme nous l'avons vu, les États comme le Kenya, qui sont aux premières lignes des changements climatiques,

¹⁸⁹ Charte des Nations Unies, art. 1, par. 3. Voir aussi *ibid.*, art. 56.

¹⁹⁰ Voir, par exemple, C. Leb, "Implementation of the general duty to cooperate" in S.C. McCaffrey *et al.* (eds.) RESEARCH HANDBOOK ON INTERNATIONAL WATER LAW (2019), p. 96.

¹⁹¹ Voir, par exemple, *id.*, p. 96 à 99. Voir aussi D. Shapovalova, "In Defence of the Principle of Common but Differentiated Responsibilities and Respective Capabilities" in B. Mayer & A. Zahar (eds.), DEBATING CLIMATE LAW (2021), (ci-après, « D. Shapovalova, "CBDR-RC" »), p. 67 : « la coopération internationale [est] essentielle au succès de l'action climatique mondiale ».

¹⁹² Arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 49, par. 77. Ce principe a été appliqué dans nombre d'affaires relevant du droit de l'environnement. Voir, par exemple, *Usine MOX (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 3 décembre 2001, TIDM Recueil 2001*, par. 82 ; sentence relative à la *Mer de Chine méridionale*, p. 376 et 377, par. 946.

¹⁹³ UN OHCHR, *Fossil fuels at the heart of the planetary environmental crisis: UN experts* (30 November 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/fossils-fuels-heart-planetary-environmental-crisis-un-experts>.

¹⁹⁴ IPCC, *Climate Change and Land: an IPCC special report on climate change, desertification, land degradation, sustainable land management, food security, and greenhouse gas fluxes in terrestrial ecosystems* (2019) (pièce n° 73 du dossier) ; IPCC, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability—Working Group II Contribution to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* (2022), accessible à l'adresse suivante : https://report.ipcc.ch/ar6/wg2/IPCC_AR6_WGII_FullReport.pdf, § 9.1.2, p. 1294.

¹⁹⁵ J. Razzaque, "Access to Remedies in Environmental Matters and the North-South Divide" in S. Alam *et al.* (eds.), INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW AND THE GLOBAL SOUTH (2015), accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1017/CBO9781107295414.029>, p. 588.

aux prises avec les récentes sécheresses, famines et autres défis humanitaires, peuvent jouer un rôle de premier plan et offrir leurs connaissances sur les stratégies de résilience devant ce phénomène.

5.21. En dernière analyse, tous les États doivent coopérer dans la lutte contre les changements climatiques. Ainsi que l'a observé le président de la Cour, « la solution aux changements climatiques passe nécessairement par une meilleure coopération internationale »¹⁹⁶. En outre, conformément au principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, examiné dans la section qui vient, les États développés doivent contribuer davantage à l'exécution de cette obligation. Les inégalités historiques et actuelles en matière de changements climatiques, analysées ci-dessus aux sections II et III du chapitre 3, exigent que, entre autres mesures, les États développés honorent leur engagement de fournir un financement annuel de 100 milliards de dollars des États-Unis pour le climat¹⁹⁷, ainsi qu'un appui technique et financier sans facteur d'endettement aux pays en développement, en particulier les pays du Sud, pour la mise au point de mesures d'adaptation et d'atténuation¹⁹⁸. Ils doivent également contribuer aux fonds pour les pertes et préjudices et aux mesures d'adaptation¹⁹⁹.

II. LES OBLIGATIONS PESANT SUR LES ÉTATS EN MATIÈRE DE CHANGEMENTS CLIMATIQUES DOIVENT TENIR COMPTE DES PRINCIPES D'ÉQUITÉ QUE SONT LES RESPONSABILITÉS COMMUNES MAIS DIFFÉRENCIÉES ET LES CAPACITÉS RESPECTIVES, ET L'ÉQUITÉ INTERGÉNÉRATIONNELLE

5.22. Le principe d'équité en droit international comporte deux principes sous-jacents : le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, et celui de l'équité intergénérationnelle. Ces deux principes présentent une importance particulière au regard des obligations des États en matière de changements climatiques.

A. Les obligations de droit international concernant les changements climatiques doivent donner effet au principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives

5.23. Le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives est la « pierre angulaire [du] régime international en matière de changements climatiques »²⁰⁰. Il établit diverses obligations en fonction de la situation socioéconomique des différents États, de leur vulnérabilité aux changements climatiques et de leur contribution historique aux émissions de GES²⁰¹.

¹⁹⁶ N. Salam, "Reflections on International Law in Changing Times", p. 205.

¹⁹⁷ Conférence de Copenhague sur les changements climatiques, accord de Copenhague, décision n° 2/CP.15, doc. FCCC/CP/2009/11/Add. (2009), p. 7 ; déclaration de Nairobi, par. 19, al. ii).

¹⁹⁸ Voir, par exemple, déclaration de Nairobi, par. 52, al. v) et vi).

¹⁹⁹ Voir, par exemple, *ibid.*, par. 40, 42, 44 et 63 ; mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 119 et 137, où il est fait observer que « les grands émetteurs de GES passés et actuels [doivent] fournir une contribution financière plus élevée aux mesures d'atténuation, d'adaptation et de réparation des pertes et dommages » et que « le fardeau de l'atténuation, ainsi que la fourniture des ressources et du financement nécessaires en matière d'atténuation, d'adaptation et de réparation des pertes et dommages doivent être à l'image de ces responsabilités et capacités historiques et actuelles ».

²⁰⁰ D. Shapovalova, « CBDR-RC », p. 63.

²⁰¹ CCNUCC, préambule ; E. Hey & S. Paulini, "Common but Differentiated Responsibilities" (2021) *MPIL*, par. 1.

5.24. Le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives tire sa source de l'équité²⁰² et a été incorporé à des traités aussi divers que le traité de Versailles de 1919 qui a mis fin à la première guerre mondiale²⁰³, l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947²⁰⁴, et la CNUDM de 1982²⁰⁵. Ce principe prend une importance particulière en matière de changements climatiques. Comme on l'a vu, les pays les *plus vulnérables* et qui y ont *le moins contribué* ont été et restent les plus touchés par les changements climatiques. Il y a peu de phénomènes qui soient plus répandus que les changements climatiques ; or il y a peu de responsabilités qui soient réparties de manière aussi différenciée que celles de la réparation des effets des émissions de GES. C'est pourquoi, ainsi qu'on le verra ci-dessous à la section III du chapitre 5, la CCNUCC et l'accord de Paris ont établi l'importance du principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives dans le contexte des changements climatiques.

5.25. Le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives est un *principe de droit* ayant des implications *normatives générales*²⁰⁶. De fait, « il est généralement convenu que [le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives] peut servir à guider le raisonnement juridique et l'interprétation » d'autres règles²⁰⁷. Dans l'affaire *Urgenda v. Netherlands*, qui concernait la violation de droits établis par la convention européenne des droits de l'homme, la Cour suprême des Pays-Bas a importé le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, et jugé que ce pays, en tant qu'État développé, avait violé les droits que les demandeurs tenaient de la convention européenne des droits de l'homme²⁰⁸. De même, dans l'affaire *Greenpeace v. Norway*, la Cour d'appel de Norvège, s'appuyant sur le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, a conclu qu'il fallait renforcer la responsabilité de l'État en matière de réduction des émissions de GES au titre de l'accord de Paris²⁰⁹.

²⁰² D. Shapovalova, « CBDR-RC », p. 63.

²⁰³ Traité de Versailles (traité de paix avec l'Allemagne), 28 juin 1919, art. 405, par. 3 : constitution de l'Organisation internationale du Travail, 11 avril 1919, art. 19, par. 3 : « En formant une convention ou une recommandation d'une application générale » en matière de travail, il doit être dûment tenu compte de la situation des « pays dans lesquels le climat, le développement incomplet de l'organisation industrielle ou d'autres circonstances particulières rendent les conditions de l'industrie essentiellement différentes ».

²⁰⁴ Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, 30 octobre 1947, art. XVIII, par. 1 à 5, reconnaissant la position particulière des pays en développement. Depuis lors, le régime du commerce international exige la fourniture d'une assistance aux pays en développement en matière technique et de renforcement des capacités, et permet l'assouplissement à leur égard du principe de réciprocité dans les concessions mutuelles en matière commerciale. Voir, par exemple, E. Hey & S. Paulini, "Common but Differentiated Responsibilities" (2021) *MPIL*, par. 2.

²⁰⁵ CNUDM, préambule : « Considérant [les] intérêts et besoins spécifiques des pays en développement, qu'ils soient côtiers ou sans littoral » pour la réalisation des buts de la convention ; *ibid.*, art. 61, par. 3, 62 et 148 (participation des États en développement aux activités menées dans la Zone) ; *ibid.*, art. 202 (assistance aux États en développement dans les domaines de la science et de la technique) ; *ibid.*, art. 203 (traitement préférentiel à l'intention des États en développement).

²⁰⁶ E. Hey & S. Paulini, "Common but Differentiated Responsibilities" (2021) *MPIL*, par. 19.

²⁰⁷ D. Shapovalova, « CBDR-RC », p. 71.

²⁰⁸ *State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*, Supreme Court of the Netherlands, Judgment (13 January 2020 (English)), par. 5.7.2 à 5.7.3, 7.1 et 8.3.5, accessible à l'adresse suivante : <https://climatecasechart.com/non-us-case/urgenda-foundation-v-kingdom-of-the-netherlands/>. Voir aussi *State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*, Hague District Court, Judgment (24 June 2015), par. 4.79, accessible à l'adresse suivante : https://climatecasechart.com/wp-content/uploads/non-us-case-documents/2015/20150624_2015-HAZA-C0900456689_decision-1.pdf. Voir aussi *State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*, Hague Court of Appeals (9 October 2018), par. 76.

²⁰⁹ *Natur og Ungdom v. Norway*, Bogarting Court of Appeal (23 January 2020), accessible à l'adresse suivante : https://elaw.org/resource/no_arcticoil_appealsdecision_23jan2020, p. 24 et 27. Voir aussi D. Shapovalova, « CBDR-RC », p. 74.

B. Les États doivent s’efforcer de protéger le système climatique et les autres composantes de l’environnement non seulement pour l’usage des générations actuelles, mais pour les générations à venir

5.26. Les intérêts des générations à venir ont guidé l’évolution du droit international. L’Organisation des Nations Unies elle-même a été conçue dans le but explicite de « préserver les *générations futures* du fléau de la guerre »²¹⁰. La considération témoignée aux générations à venir découle du principe de la justice intergénérationnelle, qui tire sa source du principe général d’équité²¹¹. Dans le contexte des changements climatiques, « bien que la génération actuelle ait le droit d’utiliser la terre et ses ressources naturelles pour répondre à ses propres besoins, il lui faut transmettre celle-ci aux générations à venir dans un état aussi favorable que celui dans lequel elle l’a reçue »²¹². Ainsi que l’a fait observer le juge Weeramantry dans l’avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, « aucune génération n’est en droit ... d’infliger [des] dommages aux générations futures »²¹³.

5.27. Les changements climatiques compromettent la capacité des générations à venir de jouir d’un système climatique sain. D’après le plus récent rapport du GIEC, les effets des changements climatiques auxquels devront faire face les générations futures risquent d’être beaucoup plus graves que ceux que nous connaissons actuellement²¹⁴. Même aujourd’hui, les enfants, qui constituent l’un des groupes les plus vulnérables, sont exposés à des risques disproportionnés de changements climatiques tels que les inondations, le stress thermique, la rareté de l’eau, la pauvreté et la famine²¹⁵. Le GIEC a observé que *même* un « [r]échauffement de 1,5 C [n’est pas] “sans danger” » ; pareil réchauffement *posera* « des risques importants pour les systèmes naturels et humains »²¹⁶.

²¹⁰ Charte des Nations Unies, préambule (les italiques sont de nous).

²¹¹ Voir mémoire d’*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l’ONU à la CIDH, par. 130 ; *Délimitation maritime dans la région située entre le Groenland et Jan Mayen (Danemark c. Norvège)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1993, opinion individuelle du juge Weeramantry, par. 74 à 102, 240 et 243, où il est relevé que l’équité pourrait justifier la prise en considération des générations à venir ; CCNUCC, art. 3 ; *Waweru, Mwangi (joining) and ors (joining) v. Kenya*, High Court of Kenya, Case No. 118 of 2004, App No 118/04, ILDC 880 (KE 2006) (2 March 2006), accessible à l’adresse suivante : <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law/ildc/880ke06.case.1/law-ildc-880ke06?prd=OPIL>, par. 60 à 62.

²¹² E. B. Weiss, “Intergenerational Equity” (2021) *MPIL*, par. 6. Voir aussi « *Demande d’examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l’arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l’affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France) (Nouvelle-Zélande c. France)*, ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995, (ci-après la « *Demande d’examen relative aux essais nucléaires* »), opinion dissidente du juge Palmer, par. 114, citant E. B. Weiss, pour qui « l’homme est à la fois le dépositaire ou le gardien de la planète pour les générations futures mais aussi son usfruitier », ce qui « entraîne pour nous l’obligation d’en prendre soin et certains droits d’en user ».

²¹³ Avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, opinion dissidente du juge Weeramantry, p. 455.

²¹⁴ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, § 3.1.

²¹⁵ Voir, par exemple, *ibid.*, figure 4.3 ; IPCC Sixth Assessment Report, “FAQ 3: How will climate change affect the lives of today’s children tomorrow, if no immediate action is taken?” (June 2023), accessible à l’adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/about/frequently-asked-questions/keyfaq3/> :

« il est prévu que les enfants âgés de dix ans ou moins en 2020 verront quadruplés les phénomènes météorologiques extrêmes en fonction d’un réchauffement planétaire de 1,5°C d’ici à 2100, et quintuplés en fonction d’un réchauffement de 3 °C. Les personnes âgées de 55 ans en 2020 ne connaîtront pas pareille amplification au cours du reste de leur vie, peu importe le réchauffement envisagé ».

²¹⁶ GIEC, « Rapport spécial : Réchauffement planétaire de 1,5 C », 2018 (pièce n° 72 du dossier), accessible à l’adresse suivante : https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/2/2019/09/SR15_Summary_Volume_french.pdf, p. 44.

5.28. Le droit international de l'environnement et des changements climatiques s'intéresse depuis longtemps aux effets des émissions de GES sur les générations à venir²¹⁷, à commencer par la déclaration de Stockholm sur l'environnement de 1972²¹⁸ et la déclaration de Rio de 1992²¹⁹, et dans presque tous les accords multilatéraux actuellement en vigueur²²⁰. Notamment, l'article 3 de la CCNUCC précise qu'« [i]l incombe aux Parties de préserver le système climatique dans l'intérêt des générations présentes et futures »²²¹. L'accord de Paris énonce pour sa part que, « lorsqu'elles prennent des mesures face [aux] changements [climatiques], les Parties devraient respecter ... l'équité entre les générations »²²².

5.29. Ces considérations ont orienté les décisions de justice. L'affaire *Wawareu et al. v. Kenya*, qui concernait la contamination d'un cours d'eau, est un exemple important. La Haute Cour de Nairobi a conclu que le Kenya avait « l'obligation d'approuver un développement durable [susceptible de] satisfaire les besoins de la génération actuelle sans compromettre la capacité des générations à venir de répondre aux leurs »²²³. En outre, après avoir examiné le droit international²²⁴, elle a confirmé que « l'équité intergénérationnelle *oblige[ait]* la génération actuelle à *veiller* à ce que la santé, la diversité et le rendement des ressources naturelles soient maintenus ou améliorés dans l'intérêt des générations à venir »²²⁵. Dans l'affaire *Neubauer v. Germany*, la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne a de même ordonné à l'État, au nom des effets des changements climatiques sur les générations à venir, de revoir et de réduire ses émissions de GES²²⁶.

²¹⁷ Convention internationale pour la réglementation de la chasse à la baleine, 1946, préambule ; convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, 1946, art. 4 ; convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction, 3 mars 1973, préambule ; convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (convention d'Aarhus), 25 juin 1998, art. 1 ; accord régional sur l'accès à l'information, la participation publique et l'accès à la justice à propos des questions environnementales en Amérique latine et dans les Caraïbes (accord d'Escazú), 27 septembre 2018, art. 1 et 3. Voir aussi E. B. Weiss, "Intergenerational Equity" (2021) *MPIL*, par. 25 à 28, citant nombre de textes qui, à partir de 1911, ont fait écho à cette préoccupation, et faisant observer qu'il existe des « centaines d'autres textes, dont un grand nombre font référence aux intérêts des générations à venir » ; arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, opinion individuelle du juge Cançado Trindade, par. 122 : « [d]e nos jours, en 2010, on ne peut guère douter que la reconnaissance de l'équité intergénérationnelle procède de la sagesse conventionnelle en droit international de l'environnement ».

²¹⁸ Nations Unies, Assemblée générale, *rapport de la Commission mondiale pour l'environnement et le développement*, doc. A/42/427, 4 août 1987, par. 27 : « Le genre humain a parfaitement les moyens d'assumer un développement durable, de répondre aux besoins du présent sans compromettre la possibilité pour les générations à venir de satisfaire les leurs ».

²¹⁹ Déclaration de Rio, art. 3 : le droit au développement doit être réalisé « de façon à satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures ».

²²⁰ Voir, par exemple, CCNUCC, préambule ; convention sur la diversité biologique, 5 juin 1992, *RTNU*, vol. 1760, p. 79 (pièce n° 19 du dossier), préambule ; convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification, 14 octobre 1994, *RTNU* vol. 1954, p. 3 (pièce n° 17 du dossier), préambule ; convention commune sur la sûreté de la gestion du combustible usé et sur la sûreté de la gestion des déchets radioactifs, 1997, art. 1, sous-al. ii, 4, sous-al. vi et vii, et 11, sous-al. vi et vii. Voir aussi, de manière générale, UNESCO, déclaration sur les responsabilités des générations présentes envers les générations futures, 12 novembre 1997.

²²¹ CCNUCC, art. 3, par. 1 (les italiques sont de nous).

²²² Accord de Paris, 12 décembre 2015 (pièce n° 16 du dossier), préambule.

²²³ *Waweru, Mwangi (joining) and ors (joining) v. Kenya*, High Court of Kenya, Case No. 118 of 2004, App No 118/04, ILDC 880 (KE 2006) (2 March 2006), par. 57.

²²⁴ *Ibid.*, par. 33 à 39, où sont examinées la déclaration de Rio, la déclaration de Stockholm et la charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

²²⁵ *Ibid.*, par. 62 (les italiques sont de nous).

²²⁶ *Neubauer, et al. v. Germany*, Federal Constitutional Court of Germany, Order (2021), p. 1-2, par. 1, 2, al. b) et e), 4, 146, 148, 197, 199, al. a), 205 et 229.

5.30. Nombreux sont les juges de la Cour qui se sont penchés sur les effets des mesures étatiques sur les générations à venir²²⁷. Dans l'avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, le juge Weeramantry s'est dit d'avis que la Cour devait, dans sa jurisprudence, « reconnaître dûment les droits des générations futures »²²⁸. Le moment est opportun et la situation est suffisamment grave pour qu'il soit donné à ce droit la reconnaissance qui lui est due.

5.31. En termes simples, les droits des générations à venir devraient guider l'interprétation du contenu des obligations que le droit impose en matière de changements climatiques. Dans cette optique, la Cour devrait confirmer l'obligation pesant sur les États de préserver et de protéger le système climatique afin que les générations à venir puissent y avoir accès²²⁹, en faire usage et en jouir « dans un état aussi favorable que celui dans lequel [la génération actuelle] l'a reçu »²³⁰.

*

* *

5.32. En conclusion, le droit international coutumier impose aux États de prévenir et de s'abstenir de causer les dommages transfrontières résultant des changements climatiques, ce qui suppose d'exercer la diligence requise et de soumettre à des EIE toute activité entraînant des émissions de GES afin de réduire celles-ci au minimum. En outre, les États doivent coopérer pour protéger le système climatique contre les changements climatiques. Dans l'exécution de ces obligations, les États dont les émissions de GES sont les plus fortes doivent fournir une assistance technique aux États en développement vulnérables, observer le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, et tenir compte des effets sur les générations à venir.

5.33. Comme on l'a vu, le droit international coutumier et les principes généraux du droit non seulement imposent des obligations précises aux États, mais ils éclairent et complètent les traités. Aussi les sections qui suivent traiteront-elles des traités se rapportant aux changements climatiques et de leur interprétation à la lumière du droit international coutumier, à commencer par la CCNUCC et l'accord de Paris, pour ensuite passer à la CNUDM et aux traités concernant les droits de l'homme.

²²⁷ Voir *Demande d'examen relative aux essais nucléaires*, opinion dissidente du juge Palmer, p. 419-420, par. 114 ; *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon ; Nouvelle-Zélande (intervenant))*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2014*, opinion individuelle du juge Cançado Trindade, p. 366, par. 47 : « l'équité intergénérationnelle est aujourd'hui présente dans un grand nombre d'instruments relevant du droit international de l'environnement, et même du droit international public contemporain ».

²²⁸ Avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, opinion dissidente du juge Weeramantry, p. 455.

²²⁹ Nations Unies, Assemblée générale, *La solidarité intergénérationnelle et les besoins des générations futures*, rapport du Secrétaire général, doc. A/68/322, 15 août 2013, par. 18.

²³⁰ E.B. Weiss, "Intergenerational Equity" (2021) *MPIL*, par. 6.

III. LA CCNUCC ET L'ACCORD DE PARIS OBLIGENT LES ÉTATS À RÉDUIRE AU MINIMUM LEURS ÉMISSIONS DE GES, AFIN DE LIMITER LE RÉCHAUFFEMENT PLANÉTAIRE À MOINS DE 1,5 C AU-DESSUS DES NIVEAUX PRÉINDUSTRIELS

5.34. Les effets des émissions de GES sur le système climatique sont l'objet principal du droit relatif aux changements climatiques qui s'est élaboré à la faveur de la CCNUCC, dont l'objectif est en effet de « stabiliser ... les concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique »²³¹. Comptant parmi les conventions internationales les plus largement ratifiées, la CCNUCC jouit d'une vaste application qui la rend essentielle à une action mondiale concertée²³². Le protocole de Kyoto est venu concrétiser le régime d'établissement de rapports et de cibles concernant les émissions des États individuels prévu par la CCNUCC « en instaurant des limites quantitatives d'émission et des obligations de réduction » pour les États inscrits à l'annexe I de la convention, c'est-à-dire les pays développés²³³.

5.35. Bien que la CCNUCC corresponde à une étape importante dans la lutte juridique contre les changements climatiques, l'accord de Paris de 2015 a « marqu[é] un changement profond » dans la réglementation internationale des changements climatiques²³⁴ en énonçant des obligations plus concrètes. Selon le Kenya, l'accord de Paris comporte *trois* éléments clés.

5.36. *Premièrement*, l'accord de Paris souligne la nécessité de limiter le réchauffement planétaire. Son article 2 en énonce l'objectif : contenir « l'élévation de la température moyenne de la planète *nettement en dessous* de 2 C par rapport aux niveaux préindustriels *et* [poursuivre] l'action menée pour limiter l'élévation de la température à 1,5 C »²³⁵. Il s'agit là d'une norme quantifiable permettant d'apprécier le succès des mesures.

5.37. *Deuxièmement*, l'accord de Paris établit des obligations précises pour la réalisation de cet objectif. L'article 3 dispose qu'« *il incombe* à toutes les Parties d'engager et de communiquer des efforts *ambitieux* ... en vue de réaliser » l'objectif énoncé à l'article 2²³⁶, ces efforts « représent[ant] une *progression* dans le temps »²³⁷. À cette fin, « [c]haque Partie *établit, communique et actualise* » les CDN successives qu'elle entend réaliser en vue d'atteindre l'objectif énoncé à l'article 2²³⁸. Enfin, l'article 13 impose aux parties de faire rapport régulièrement au sujet de leurs émissions anthropiques en fonction des sources et des absorptions par les puits, notamment en fournissant « [l]es informations nécessaires au suivi des progrès accomplis dans la mise en œuvre et la réalisation de

²³¹ CCNUCC, art. 2.

²³² United Nations, "Parties to the United Nations Framework Convention on Climate Change", accessible à l'adresse suivante : <https://unfccc.int/process/parties-non-party-stakeholders/parties-convention-and-observer-states>.

²³³ D. Shapovalova, « CBDR-RC », p. 65 ; protocole de Kyoto à la CCNUCC, 11 décembre 1997, *RTNU*, vol. 2303, p. 162 (pièce n° 11 du dossier), art. 3, par. 1.

²³⁴ *Ibid.* Voir aussi N. Salam, "Reflections on International Law in Changing Times", p. 205, où il est relevé que « l'accord de Paris a marqué un point tournant dans la lutte internationale contre les changements climatiques ».

²³⁵ Accord de Paris, art. 2, par. 1, al. *a*) à *c*) (les italiques sont de nous). Est également établi l'objectif de renforcer les capacités d'adaptation aux changements climatiques et de rendre « les flux financiers compatibles avec un profil d'évolution vers un développement à faible émission de gaz à effet de serre ».

²³⁶ *Ibid.*, art. 3 (les italiques sont de nous).

²³⁷ *Ibid.* (les italiques sont de nous).

²³⁸ *Ibid.*, art. 4, par. 2 (les italiques sont de nous). Voir aussi *ibid.*, art. 5, par. 2, concernant la conservation des stocks de carbone.

[leur CDN] »²³⁹. Les obligations énoncées par la CCNUCC et l'accord de Paris imposent donc aux États d'atténuer les changements climatiques.

5.38. *Troisièmement*, l'accord de Paris institue deux éléments qui, de l'avis du Kenya, sont essentiels à la justice climatique : les responsabilités communes mais différenciées et les capacités respectives, d'une part, et les pertes et préjudices, d'autre part²⁴⁰. S'agissant du premier élément, l'accord de Paris s'écarte de la distinction binaire entre pays « développés » et « non développés » retenue dans la CCNUCC et le protocole de Kyoto, adoptant plutôt une démarche reposant sur une « différenciation dynamique » reconnaissant la situation, les capacités et les vulnérabilités propres à chaque État²⁴¹, qui doivent ressortir des CDN de celui-ci²⁴². Cette formulation plus nuancée du principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives codifiée dans l'accord de Paris donne aux États la marge nécessaire pour recevoir et fournir l'appui dont ils ont besoin pour lutter contre les changements climatiques et s'y adapter.

5.39. L'article 8 de l'accord de Paris reconnaît l'importance de prendre en main les pertes et préjudices causés par les changements climatiques²⁴³. À cette fin, il institue un mécanisme destiné à financer la réparation de ces pertes et préjudices²⁴⁴. Le fonctionnement de ce mécanisme et, de façon générale, la nécessité de remédier aux pertes et préjudices causés par les émissions de GES des pays du Nord sont un élément essentiel de la justice internationale qui revêt une importance critique pour le Kenya. Comme d'autres pays du Sud, ce dernier dispose de capacités limitées pour remédier aux pertes et préjudices résultant des changements climatiques, tandis que nombre d'États développés qui sont moins vulnérables à ces changements ont néanmoins tiré profit de l'industrialisation rendue possible par leurs émissions de GES. C'est précisément cette asymétrie que tendrait à résoudre un fonds d'indemnisation des pertes et préjudices géré avec compétence et solidement financé. Le principe de l'indemnisation des pertes et préjudices et ses conséquences juridiques au-delà de l'accord de Paris seront examinés plus en détail au chapitre 6, dans le contexte de la question *b*).

5.40. Bien que la CCNUCC et l'accord de Paris aient marqué des progrès importants dans la lutte contre les changements climatiques, ils n'ont pas permis de protéger le système climatique

²³⁹ *Ibid.*, art. 13, par. 7, al. *b*).

²⁴⁰ Voir, par exemple, F. Sultana, "Critical Climate Justice" (2022) 188(1) *The Geographical Journal* 118, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1111/geoj.12417>, p. 118, où la justice climatique est définie comme correspondant à « la notion selon laquelle "les changements climatiques ont des effets différents sur les gens, frappant de façon inégale et disproportionnée, et les injustices résultantes peuvent être réparées par des moyens justes et équitables" ».

²⁴¹ S. Jolly, "Principle of CBDR-RC: Its Interpretation and Implementation Through NDCS in the Context of Sustainable Development" (2021) 11(3) *Washington Journal of Environmental Law & Policy*, accessible à l'adresse suivante : <https://digitalcommons.law.uw.edu/wjelp/vol11/iss3/3>, p. 321. Voir aussi D. Shapovalova, « CBDR-RC », p. 68 à 70.

²⁴² Accord de Paris, art. 4, par. 3.

²⁴³ *Ibid.*, art. 8, par. 1 à 5.

²⁴⁴ *Ibid.*, art. 8, par. 2 :

« Le Mécanisme international de Varsovie relatif aux pertes et préjudices liés aux incidences des changements climatiques est placé sous l'autorité de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Accord, dont il suit les directives, et peut être amélioré et renforcé conformément aux décisions de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Accord ».

Le mécanisme de Varsovie vise à « promouvoir le développement des connaissances, la coordination et le soutien en vue de remédier aux pertes et préjudices liés aux effets néfastes des changements climatiques » : E. Calliari *et al.*, "Article 8: Loss & Damage" in G. van Calster & L. Reins (eds.) *A COMMENTARY ON THE PARIS AGREEMENT ON CLIMATE CHANGE* (2021), accessible à l'adresse suivante : https://www.researchgate.net/publication/352933920_Article_8_Loss_And_Damage (ci-après, « E. Calliari *et al.*, "Article 8: Loss & Damage" »), par. 8.05.

contre les effets préjudiciables des émissions de GES²⁴⁵. Celles-ci sont en train de détruire le système climatique et la norme de 1,5 C est en voie d'être atteinte rapidement : en 2023, un réchauffement supérieur a été enregistré pour un tiers des jours et, pour deux jours, un réchauffement allant jusqu'à 2 C a été observé²⁴⁶.

5.41. Étant donné l'urgence de la situation, la CCNUCC et l'accord de Paris doivent être interprétés à la lumière des règles coutumières de « non-malfaisance » et de diligence requise, et du principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives. Cela implique que les États doivent réduire au minimum leurs émissions de GES afin de limiter le réchauffement planétaire à *moins de 1,5 C* par rapport aux niveaux préindustriels²⁴⁷. En outre, les CDN des États doivent tenir compte de cet objectif et être actualisées en conséquence. À l'heure actuelle, les CDN soumises sont dans l'ensemble insuffisantes pour atteindre cet objectif, puisque seulement une poignée de propositions sont assez ambitieuses pour en permettre la réalisation²⁴⁸. Comme on l'a vu, le Kenya a assumé un rôle de chef de file dans ce sens : bien qu'il n'ait contribué aux émissions globales que dans une proportion inférieure à 0,1 %, il a néanmoins actualisé sa CDN en 2020 pour fixer une cible plus ambitieuse de réduction de ses émissions²⁴⁹. Qui plus est, conformément au principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, c'est aux « États riches et produisant de fortes émissions » qu'il revient de « prendre l'initiative de l'élimination des combustibles fossiles »²⁵⁰.

IV. LA CNUDM OBLIGE LES ÉTATS À PROTÉGER ET À PRÉSERVER LE MILIEU MARIN CONTRE LES EFFETS NUISIBLES DES ÉMISSIONS DE GES

5.42. Les océans sont à la fois un élément clé de l'équilibre climatique *et* hautement vulnérables aux changements climatiques. De fait, « les changements climatiques et les océans sont inextricablement liés »²⁵¹. Ainsi, les obligations concernant la protection et la préservation des océans sont indispensables non seulement pour mettre ceux-ci à l'abri des changements climatiques, mais

²⁴⁵ Voir, par exemple, S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle", p. 19 : « les engagements de réduction des émissions pris au titre des traités sur le climat n'ont pas suffi à "prévenir une perturbation anthropique dangereuse du système climatique" ».

²⁴⁶ Voir, par exemple, Copernicus, "Copernicus: 2023 is the hottest year on record, with global temperatures close to the 1.5°C limit" (9 January 2024), accessible à l'adresse suivante : <https://climate.copernicus.eu/copernicus-2023-hottest-year-record>.

²⁴⁷ Voir, par exemple, TIDM, affaire n° 31, doc n° TIDM/PV.23/A31/11/Rev.1, compte rendu, 18 septembre 2023 matinée, p. 17, lignes 10-12 (Okowa) : « la norme de diligence requise prévue par la Convention impose[] aux États de réduire leurs émissions de gaz à effet de serre de manière à ramener les températures moyennes mondiales en dessous de la norme de 1,5 C ».

²⁴⁸ Voir CCNUCC, « Projet de rapport de l'Organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique sur sa cinquante-neuvième session », doc. FCCC/SBSTA/2023/L.9, 30 novembre-6 décembre 2023 ; CCNUCC, Organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique, « Dialogue technique au titre du premier bilan mondial : Rapport de synthèse établi par les cofacilitateurs du dialogue technique », doc. FCCC/SB/2023/9, 8 septembre 2023, par. 99 ; Climate Action Tracker, "The Cat Thermometer", accessible à l'adresse suivante : <https://climateactiontracker.org/global/cat-thermometer/>, où il est observé que « le niveau actuel de l'action déployée par les États est insuffisant, la tendance à la hausse des températures se maintenant vers le prochain siècle ».

²⁴⁹ The World Bank Group, *Country Climate and Development Report: Kenya* (2023), accessible à l'adresse suivante : <https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/b59c453d-c2cb-421d-909d-7c05cb0d4580>, p. 16 ; contribution déterminée au niveau national actualisée du Kenya, p. 12.

²⁵⁰ UN OHCHR, *Fossil fuels at the heart of the planetary environmental crisis: UN experts* (30 November 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/fossils-fuels-heart-planetary-environmental-crisis-un-experts>. Voir aussi mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 150.

²⁵¹ T. Kantai *et al.*, "Summary of the Third Session of the Intergovernmental Conference (IGC) on the Conservation and Sustainable Use of Marine Biodiversity of Areas Beyond National Jurisdiction: 19-30 August 2019" (2019) 25 *Earth Negotiations Bulletin* 3, p. 3.

aussi pour préserver leur rôle à titre de puits de carbone. Dans cette optique, la CNUDM est « le texte mondial fondamental en ce qui concerne la protection du milieu marin »²⁵². Elle a été conclue en partie pour promouvoir « la protection et la préservation du milieu marin »²⁵³.

5.43. Bien que la CNUDM ne contienne aucune référence expresse aux changements climatiques, ses dispositions s'appliquent aux effets nuisibles causés par les émissions de GES. Le paragraphe 4 de l'article premier précise que la « pollution du milieu marin » s'entend de « l'introduction directe ou indirecte, par l'homme, de substances ou d'énergie dans le milieu marin, ... lorsqu'elle a ou peut avoir des effets nuisibles »²⁵⁴. Les émissions de GES sont la source d'une « énergie » qui est absorbée et emprisonnée par les océans et qui se traduit par des changements climatiques ayant des « effets nuisibles » sur le milieu marin²⁵⁵. Il existe un vaste consensus à ce sujet parmi les parties à la CNUDM²⁵⁶. En conséquence, les émissions de GES sont constitutives de pollution du milieu marin et doivent à ce titre être combattues au titre de la CNUDM.

5.44. La CNUDM énonce dans sa partie XII de multiples obligations concernant la protection et la préservation du milieu marin²⁵⁷. *Premièrement*, l'article 192 établit l'obligation *erga omnes*²⁵⁸ « de protéger et de préserver le milieu marin »²⁵⁹. Ainsi, il incombe à tous les États de protéger et de préserver le milieu marin contre les émissions de GES²⁶⁰. Cette obligation générale « est développée dans les dispositions subséquentes de la partie XII [et] d'autres accords internationaux »²⁶¹.

5.45. *Deuxièmement*, l'article 194 impose aux États une stricte obligation de diligence requise consistant à prendre « toutes les mesures ... nécessaires pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin, quelle qu'en soit la source »²⁶², y compris les émissions de GES. Le même

²⁵² J. Schäli, "The Protection of the Marine Environment from Land-based Sources of Plastic Pollution in International Law" in THE MITIGATION OF MARINE PLASTIC POLLUTION IN INTERNATIONAL LAW FACTS, POLICY AND LEGAL IMPLICATIONS (Brill, 2022), p. 143.

²⁵³ CNUDM, préambule. Cet objectif est répété dans le préambule de l'annexe VI du document intitulé Convention concerning the Resolution on Development of National Marine Science, Technology and Ocean Service Infrastructures.

²⁵⁴ *Ibid.*, art. 1, par. 4 (les italiques sont de nous).

²⁵⁵ United Nations, *The Impacts of Climate Change and Related Changes in the Atmosphere on the Oceans: a Technical Abstract of the First Global Integrated Marine Assessment* (2017), p. 3, par. 8. Voir aussi Nations Unies, Assemblée générale, résolution 70/235, *Les océans et le droit de la mer*, doc. A/RES/70/235, 23 décembre 2015, par. 256 ; R. Barnes (2022) "An Advisory Opinion on Climate Change Obligations Under International Law: A Realistic Prospect?", 53(2-3) *Ocean Development & International Law*, 180-213, p. 205 et 206 : « il semble exister un large consensus au sujet des causes et des effets des changements climatiques sur les océans ».

²⁵⁶ Voir, par exemple, J. Chowdhury, "At Historic ITLOS Hearings, States Stake Out Positions on Climate Duties and Ocean Protection", *CIEL* (28 September 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ciel.org/at-historic-itlos-hearings-states-stake-out-positions-on-climate-duties-and-ocean-protection/> : « La plupart des délégations ... ont reconnu que, sous le régime de la CNUDM, les émissions de gaz à effet de serre constituaient une forme de pollution marine que les États sont tenus de prévenir, réduire et maîtriser ».

²⁵⁷ La partie XII de la CNUDM a été rédigée « en accord avec la lettre et l'esprit » des principes de la déclaration de Stockholm de 1972, dont le principe 1 fait écho à l'« obligation de protéger et de préserver le milieu marin ». Voir déclaration de Stockholm, principe 7.

²⁵⁸ Voir M. Nordquist *et al.*, VIRGINIA COMMENTARY TO UNCLOS (Vol. IV, 1991) (ci-après, « Virginia Commentary »), p. 39, par. 198.8. Voir aussi p. 34, par. 192.2, où il est observé que l'application de cet article « pourrait [même] être étendue aux organisations internationales qui adhèrent à la convention ».

²⁵⁹ CNUDM, Art. 192 (les italiques sont de nous). Cet article constitue « le premier énoncé explicite, dans un traité universel, de l'obligation générale de protéger et de préserver le milieu marin ». Virginia Commentary, p. 40, par. 198.8.

²⁶⁰ Sentence relative à la mer de Chine méridionale, p. 373, par. 940.

²⁶¹ *Ibid.*, p. 374, par. 942.

²⁶² CNUDM, art. 194, par. 1 (les italiques sont de nous).

article consacre le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives. Il dispose que les États doivent mettre en œuvre, pour l'exécution de cette obligation, « les moyens les mieux adaptés dont ils disposent, en fonction de leurs capacités »²⁶³. En outre, il doit être tenu compte, pour l'interprétation de cette obligation, de l'alinéa c) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités, de l'accord de Paris et des règles du droit international coutumier. Ainsi, le paragraphe 1 de l'article 194 de la CNUDM dispose que les États doivent mettre en œuvre « toutes les mesures » en fonction de leurs capacités pour faire en sorte que le réchauffement planétaire moyen reste *bien en deçà* de 2 C par rapport aux niveaux préindustriels, tout en visant à le contenir à 1,5 C *ou moins*²⁶⁴.

5.46. *Troisièmement*, au-delà du devoir général de coopération expliqué à la section I. C ci-dessus, l'article 197 de la CNUDM codifie le principe fondamental de coopération²⁶⁵. Les États doivent coopérer à l'échelle planétaire ou régionale « à la formulation et à l'élaboration de règles et de normes, ainsi que de pratiques et procédures recommandées de caractère international » afin de protéger et de préserver le milieu marin²⁶⁶. Interprété conformément à l'alinéa c) du paragraphe 3 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités, l'article 197 oblige les États parties non seulement à coopérer pour s'acquitter des obligations de communication de rapports que leur impose l'accord de Paris, mais à faire en sorte que leurs rapports comportent un plan « ambitieux » et « progressif » pour réduire les émissions de GES, ce plan devant tendre à contenir le réchauffement planétaire en deçà de 1,5 C par rapport aux niveaux préindustriels.

5.47. *Quatrièmement*, les articles 204 à 206 de la CNUDM énoncent des obligations de vigilance, d'évaluation et de communication de rapports en ce qui concerne la protection et la préservation du milieu marin. Ces règles valent notamment pour les émissions de GES. Aux termes de l'article 204 de la CNUDM, les États s'efforcent « dans toute la mesure possible ... d'observer, mesurer, évaluer et analyser, par des méthodes scientifiques reconnues, les risques de pollution du milieu marin ou les effets de cette pollution » et, partant, les changements climatiques²⁶⁷. Chose

²⁶³ *Ibid.*

²⁶⁴ Voir, par exemple, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission des petits États insulaires sur le changement climatique et le droit international*, exposé écrit de la République populaire du Bangladesh, 16 juin 2023, accessible à l'adresse suivante https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/31/written_statements/1/C31-WS-1-21-Bangladesh_traduction_TIDM.pdf, par. 28, où il est question des obligations qui pèsent sur les États « en vertu de l'article 194 » de la CNUDM, « à savoir l'adoption de mesures limitant l'élévation de la température moyenne de la planète à 1,5°C par rapport aux niveaux préindustriels ». Voir aussi TIDM, affaire n° 31, doc. ITLOS/PV.23/C31/12/Rev.1, compte rendu, 18 septembre 2023 matinée, p. 17, l. 3 à 12 (Okowa) :

« la norme de 1,5°C doit ... être le minimum absolu de ce qui est exigé des États Parties au regard des articles 194 et 192 de la Convention ... Le Mozambique soutient en outre que la norme de 1,5°C est un point de départ, mais non le point d'arrivée de la portée des obligations des États Parties au titre de la Convention [...] la norme de diligence requise prévue par la Convention impose ... aux États de réduire leurs émissions de gaz à effet de serre de manière à ramener les températures moyennes mondiales en dessous de la norme de 1,5°C » ;

ibid., 19 septembre 2023 matinée, p. 27, l. 33 à 36 (Tladi) : les États doivent « adopte[r] les mesures nécessaires, individuellement et collectivement, pour limiter l'augmentation des températures moyennes mondiales à moins de 1,5°C par rapport aux niveaux préindustriels ». Voir aussi *ibid.*, p. 27, l. 33 à 37 (Tladi) ; p. 35, l. 1 à 6 (Jalloh) : « Pour satisfaire aux obligations imposées par l'article 194 1), les États Parties doivent ... rédui[re] leurs émissions en vue d'atteindre l'objectif commun d'un réchauffement maximal de 1,5°C ». Les comptes rendus sont accessibles à l'adresse suivante : <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/request-for-an-advisory-opinion-submitted-by-the-commission-of-small-island-states-on-climate-change-and-international-law-request-for-advisory-opinion-submitted-to-the-tribunal/>.

²⁶⁵ *Usine MOX (Irlande c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 3 décembre 2001, TIDM Recueil 2001*, p. 95, par. 82 : « 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 » ; sentence relative à la *Mer de Chine méridionale*, p. 376 et 377, par. 946.

²⁶⁶ CNUDM, art. 197.

²⁶⁷ *Ibid.*, art. 204, par. 1.

importante, ils doivent « surveille[r] 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 »²⁶⁸. Ils sont aussi tenus de publier ou fournir des rapports contenant les résultats de ces activités²⁶⁹.

5.48. Selon l'article 206 de la CNUDM, les États doivent « dans la mesure du possible », lorsqu'ils 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 », évaluer les effets potentiels de ces activités et rendre compte des résultats de l'évaluation²⁷⁰. Comme on l'a vu à la section I du chapitre 3 ci-dessus, les émissions de GES causent au milieu marin une pollution importante et des modifications considérables. L'obligation en question vise donc les activités comportant l'émission de GES.

5.49. *Cinquièmement*, les articles 207 à 212 de la CNUDM viennent compléter ces obligations en obligeant les États à légiférer pour prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin d'origine atmosphérique ou transatmosphérique²⁷¹, ce qui comprend les « gaz à effet de serre d'origine anthropique »²⁷². Interprétées de concert avec l'accord de Paris, la CCNUCC et le droit international coutumier, ces dispositions emportent pour les États l'obligation i) de légiférer à l'échelle nationale pour réduire, prévenir et maîtriser les émissions de GES²⁷³ ; ii) de prendre à cette fin diverses autres mesures : « recommandations, directives, avis scientifiques et techniques, programmes de renforcement des capacités, programmes de coopération, systèmes de certification [et] codes de conduite »²⁷⁴ ; iii) de s'efforcer d'adopter des normes, des règles, des pratiques et des procédures pour prévenir, réduire et maîtriser les émissions de GES²⁷⁵ ; iv) de s'efforcer d'harmoniser leurs politiques relatives aux émissions de GES et de coopérer en ce qui concerne « les règles de droit substantiel ainsi que ... le contrôle d'application des lois nationales »²⁷⁶.

5.50. Le Kenya souscrit aux vues exprimées par d'autres États selon lesquelles chaque obligation de protection et de préservation du milieu marin emporte le droit souverain correspondant de prendre les mesures nécessaires pour son exécution²⁷⁷, sans quoi de telles obligations seraient privées d'effet.

²⁶⁸ *Ibid.*, art. 204, par. 2.

²⁶⁹ *Ibid.*, art. 205.

²⁷⁰ *Ibid.*, art. 206.

²⁷¹ Virginia Commentary, p. 127, par. 207.1 (art. 207).

²⁷² A. Proells (ed.), *THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA: A COMMENTARY* (2017) (ci-après, « A. Proells, Commentary to UNCLOS »), Commentary to Article 212 (Professor Wacht).

²⁷³ Voir, par exemple, CNUDM, art. 207, par. 1, et 212, par. 1.

²⁷⁴ A. Proells, Commentary to UNCLOS, p. 1385, par. 10.

²⁷⁵ CNUDM, art. 207, par. 4, et 212, par. 3.

²⁷⁶ A. Proells, Commentary to UNCLOS, p. 1386.

²⁷⁷ Voir, par exemple, Sierra Leone, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission des petits États insulaires sur le changement climatique et le droit international*, exposé écrit de la République de Sierra Leone, 16 juin 2023, par. 52, 75 et 82 ; Mozambique, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission des petits États insulaires sur le changement climatique et le droit international*, exposé écrit de la République du Mozambique, 16 juin 2023, par. 3.6, 3.43, 3.49 et 3.87, al. a) à f). Ce raisonnement est également appuyé par le paragraphe 2 de l'article 204, qui, en instituant une obligation de contrôle des effets des activités, reconnaît le droit des États d'« autoriser » de telles activités ou de « s'y livrer ». De même, le point iii) de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 56 de la CNUDM confirme que, dans sa zone économique exclusive, l'État côtier a *jurisdiction* en ce qui concerne « la protection et la préservation du milieu marin ».

V. LES OBLIGATIONS QU'ONT LES ÉTATS DE PROTÉGER ET DE PRÉSERVER L'ENVIRONNEMENT DOIVENT TENIR COMPTE DES DROITS FONDAMENTAUX DES PEUPLES DE L'AFRIQUE ET DU SUD QUI SONT TOUCHÉS PAR LES ÉMISSIONS DE GES

5.51. Les effets des émissions de GES violent les droits de l'homme et en entravent la jouissance. C'est pourquoi les règles d'interprétation bien établies, y compris celles de l'intégration et de l'harmonisation systématiques²⁷⁸, exigent qu'il soit tenu compte du droit des droits de l'homme au moment d'évaluer les obligations des États en matière d'émission de GES²⁷⁹. Dans son avis consultatif OC-23/17 sur les changements climatiques et les droits de l'homme, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a exprimé son accord et fait remarquer que l'obligation des États de prévenir pareils préjudices s'étendait aux personnes se trouvant à l'extérieur de leur territoire²⁸⁰.

5.52. De fait, les émissions de GES provenant des pays du Nord violent et entravent les droits de l'homme dans les pays du Sud, surtout en Afrique²⁸¹. S'appuyant sur l'avis consultatif OC-23/17 de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, le Comité des droits de l'enfant a conclu, dans l'affaire *Chiara Sacchi et consorts c. Argentine*, que les États avaient une responsabilité extraterritoriale en matière de changements climatiques²⁸². Le Comité a jugé qu'un État pouvait être tenu pour responsable des effets préjudiciables des émissions de GES sur les droits des enfants aussi bien à l'extérieur qu'à l'intérieur de son territoire²⁸³. En outre, le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives exige la prise en considération de la responsabilité des États développés qui produisent de fortes émissions de GES pour les violations des droits de l'homme subies dans les pays du Sud et pour l'entrave à la capacité des États en développement à protéger ces droits²⁸⁴.

²⁷⁸ Voir, par exemple, convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969, *RTNU*, vol. 1155, p. 331, art. 31, par. 3, al. c) (intégration et harmonisation systématiques) ; mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU au TIDM, par. 24, 26 et 97.

²⁷⁹ Voir par exemple, UN OHCHR, *Fossil fuels at the heart of the planetary environmental crisis: UN experts* (30 November 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2023/11/fossils-fuels-heart-planetary-environmental-crisis-un-experts>, où il est observé que « le charbon, le pétrole et le gaz exacerbent l'urgence climatique, qui compromet déjà la pleine jouissance d'une gamme de droits de l'homme », et que « les effets catastrophiques [des combustibles fossiles] sur les droits de l'homme se manifestent à toutes les étapes de leur cycle d'existence, depuis l'exploration et l'extraction jusqu'à la combustion et à la contamination ».

²⁸⁰ IACtHR, *Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 requested by the Republic of Colombia*, accessible à l'adresse suivante : https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf, par. 140, 156 à 170, 180 et 209 à 210. La Cour a entériné l'obligation de prévenir les dommages significatifs à l'environnement, le principe de précaution en l'absence de certitude scientifique, l'obligation d'effectuer des EIE et celle de coopérer à la protection de l'environnement.

²⁸¹ Voir mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 23 et 181 ; arrêt *SERAC v. Nigeria*, par. 68, où il est relevé que « [l]e droit international et le droit des droits de l'homme doivent tenir compte de la situation de l'Afrique ».

²⁸² Nations Unies, Comité des droits de l'enfant, *décision adoptée par le Comité au titre du protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications, concernant la communication n° 104/2019*, doc. CRC/C/88/D/104/2019, 11 novembre 2021, par. 4.3.

²⁸³ *Ibid.*

²⁸⁴ Voir *supra*, chap. 5, sect. II. A.

5.53. Les droits de l'homme touchés par les émissions de GES sont multiples²⁸⁵. Le Kenya abordera ci-après ceux qui sont le plus menacés.

A. Le droit à la vie

5.54. Le droit à la vie est l'un des droits les plus sensibles et les plus importants que menacent les changements climatiques²⁸⁶. Largement reconnu, notamment à l'article 3 de la DUDH²⁸⁷ et à l'article 6 du PIDCP²⁸⁸, ce droit est « la condition indispensable de la jouissance de tous les autres droits de l'homme »²⁸⁹, et les changements climatiques « font partie des menaces les plus urgentes et les plus graves pour la capacité des générations présentes et futures de jouir du droit à la vie »²⁹⁰.

5.55. Au cours des 50 dernières années, les phénomènes météorologiques extrêmes imputables aux changements climatiques ont coûté la vie à au moins deux millions de personnes²⁹¹. D'après l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), « l'exposition à une chaleur excessive » causée par le réchauffement planétaire entraîne « une grande variété de répercussions d'ordre physiologique qui viennent souvent exacerber un état préexistant, causant prématurément la mort ou l'incapacité »²⁹². L'OMS estime à 250 000 le nombre annuel de décès causés par les changements climatiques²⁹³.

5.56. De fait, l'augmentation du taux de mortalité observée au Kenya comme dans d'autres pays d'Afrique en développement est attribué aux températures extrêmes causées par les

²⁸⁵ Voir, par exemple, mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 55 et 56 : « Nombre de rapporteurs spéciaux des Nations Unies ont documenté la manière dont l'urgence climatique viole et menace par ailleurs la gamme complète des droits de l'homme », y compris les droits « à la vie, à la santé, à l'alimentation, au développement, à l'autodétermination, à l'eau et à l'assainissement, au travail, à un logement convenable et à la protection contre la violence, l'exploitation, la traite et l'esclavage sexuels », etc.

²⁸⁶ Voir, par exemple, Nations Unies, Comité des droits de l'homme, constatations adoptées par le Comité au titre de l'article 5 (par. 4) du protocole facultatif, concernant la communication n° 3624/2019, doc. CCPR/C/135/D/3624/2019 (27 juin-27 juillet 2022), constatant que l'Australie a violé le droit à la vie, entre autres, des autochtones des îles du détroit de Torres par son inaction devant les changements climatiques et reconnaissant la vulnérabilité aux changements climatiques de ces peuples qui habitent de petites îles de faible élévation offrant vraisemblablement peu de possibilités de réinstallation.

²⁸⁷ Nations Unies, Assemblée générale, Déclaration universelle des droits de l'homme, doc. A/RES/217(III), 10 décembre 1948, (pièce n° 257 du dossier) (ci-après, la « DUDH »), art. 3.

²⁸⁸ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966, *RTNU*, vol. 189, p. 137 (pièce n° 49 du dossier) (ci-après, le « PIDCP »), art. 6 : « Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie ».

²⁸⁹ Nations Unies, Comité des droits de l'homme, observation générale n° 36, Article 6 : droit à la vie, doc. CCPR/C/GC/36, 3 septembre 2019 (pièce n° 299 du dossier), par. 2.

²⁹⁰ *Ibid.*, par. 62.

²⁹¹ UN News, « Extreme weather caused two million deaths, cost 4 trillion over last 50 years » (22 May 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://news.un.org/en/story/2023/05/1136897>.

²⁹² WHO, « Heat and Health » (1 June 2018), accessible à l'adresse suivante : <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/climate-change-heat-and-health>.

²⁹³ WHO, « Climate Change: Overview », accessible à l'adresse suivante : https://www.who.int/health-topics/climate-change#tab=tab_1 (consulté pour la dernière fois le 1^{er} mars 2024), où les décès sont imputés à la malaria, à la malnutrition, à la diarrhée et au stress thermique.

changements climatiques²⁹⁴. L'augmentation la plus élevée a été enregistrée chez les enfants et les personnes âgées²⁹⁵.

5.57. Les chaleurs extrêmes ne sont que l'une des formes que prend la menace posée pour la vie humaine par les changements climatiques, laquelle se manifeste aussi par les sécheresses, les inondations et la propagation des maladies²⁹⁶. Tous ces phénomènes sont présents au Kenya.

B. Le droit à l'eau

5.58. Le droit à l'eau est essentiel pour l'humanité et primordial pour les Kényans. Il est fondé sur le droit à un niveau de vie suffisant codifié au paragraphe 1 de l'article 11 du PIDESC et est largement reconnu dans les traités relatifs aux droits de l'homme²⁹⁷. Il consiste dans un « approvisionnement suffisant, physiquement accessible et à un coût abordable, d'une eau salubre et de qualité acceptable pour les usages personnels et domestiques de chacun »²⁹⁸. Tous ces éléments sont directement menacés par les changements climatiques²⁹⁹.

5.59. Ainsi que l'ont relevé les rapporteurs spéciaux de l'ONU sur les substances toxiques et les droits de l'homme, les droits de l'homme et l'environnement, et le droit au développement, « [e]nviron la moitié de la population mondiale est actuellement aux prises, pendant au moins une partie de l'année, avec une grave pénurie d'eau attribuable à des facteurs climatiques et non climatiques »³⁰⁰. Le GIEC a conclu que les sécheresses causées par l'être humain avaient entraîné une pénurie d'eau pour deux 2 millions de personnes en Chine, ainsi que des manques d'eau et la famine en Afrique de l'Est et en Afrique australe³⁰¹. Il a également signalé que, dans l'hypothèse d'un réchauffement de 2 C, entre 0,9 et 3,9 milliards de personnes seraient exposées à un stress hydrique accru³⁰². Les dirigeants africains ont fait observer que, en raison des phénomènes météorologiques extrêmes et de la modification des cycles hydrologiques en Afrique, environ

²⁹⁴ IPCC, "Africa" (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability*, available <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-9/>, p. 1318.

²⁹⁵ *Ibid.*

²⁹⁶ Voir, par exemple, UN OHCHR, *Submission of the Office of the High Commissioner for Human Rights to the 21st Conference of the Parties to the United Nations Framework Convention on Climate Change* (2015), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ClimateChange/COP21.pdf>, p. 14.

²⁹⁷ Voir, par exemple, convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 18 décembre 1979, *RTNU*, vol. 1249, p. 13 (pièce n° 65 du dossier), art. 14, par. 2, al. *h*) ; convention relative aux droits de l'enfant, 20 novembre 1989, *RTNU*, vol. 1577, p. 3 (pièce n° 57 du dossier), art. 24, par. 2, al. *c*) ; convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre (troisième convention de Genève), 12 août 1949, *RTNU*, vol. 75, p. 135, art. 20, 26, 29 et 46 ; protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (protocole I), 8 juin 1977, *RTNU*, vol. 1125, p. 3, art. 54 et 55.

²⁹⁸ Nations Unies, Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observation générale n° 15 (2002), Le droit à l'eau (art. 11 et 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels), doc. E/C.12/2002/11 (2002) (pièce n° 294 du dossier), par. 2.

²⁹⁹ Voir, par exemple, P. Arrojo Agudo, Special Rapporteur on the human rights to safe drinking water and sanitation, *Special Thematic Report I: Outlining the impacts of climate change on water and sanitation around the world* (January 2022), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-01/climate-change-1-friendly-version.pdf>.

³⁰⁰ Mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 26.

³⁰¹ M. A. Caretta *et al.*, "Water" (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-4/>, p. 580.

³⁰² *Ibid.*, p. 558.

400 millions de personnes n'avaient pas accès à l'eau potable et 700 millions étaient privées d'assainissement³⁰³.

5.60. Non seulement les changements climatiques réduisent les ressources en eau disponibles, mais ils en menacent la qualité pour la consommation humaine par la contamination résultant des inondations et de la salinisation causées par l'élévation du niveau de la mer³⁰⁴, ce qui entraîne la propagation des maladies hydriques³⁰⁵. En outre, la rareté de l'eau la rend plus coûteuse et moins économique³⁰⁶.

5.61. Le droit à l'eau pose un problème particulièrement pressant et urgent au Kenya où, comme on l'a vu à la section III du chapitre 3, les ressources hydriques ont toujours été rares. Or cette rareté a été gravement exacerbée par les changements climatiques. L'Afrique a été touchée de manière disproportionnée par les grandes sécheresses, plus de 300 épisodes y ayant été enregistrés au cours des 100 dernières années, soit 44 % des sécheresses pour l'ensemble de la planète³⁰⁷. Les pasteurs autochtones du Kenya sont particulièrement atteints par les effets nocifs des changements climatiques sur les ressources hydriques, les pâturages et les troupeaux de bétail, qui alimentent la concurrence, les conflits et l'insécurité³⁰⁸.

C. Le droit à l'alimentation

5.62. Aux termes de l'article 25 de la DUDH, « [t]oute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille, notamment pour l'alimentation »³⁰⁹. De même, l'article 11 du PIDESC consacre « le droit fondamental qu'a toute personne d'être à l'abri de la faim »³¹⁰. Il incombe aux États d'« assurer une répartition équitable des ressources alimentaires mondiales par rapport aux besoins », individuellement et au moyen de la coopération internationale³¹¹.

³⁰³ Déclaration de Nairobi, par. 12.

³⁰⁴ UN Water, “Water and Climate Change – Facts and Figures”, accessible à l'adresse suivante : <https://www.unwater.org/water-facts/water-and-climate-change> (consulté pour la dernière fois le 14 février 2024).

³⁰⁵ M.A. Caretta *et al.*, “Water” (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-4/>, p. 583.

³⁰⁶ P. Arrojo Agudo, Special Rapporteur on the Human Rights to Safe Drinking Water and Sanitation, *Special Thematic Report 1: Outlining the Impacts of Climate Change on Water and Sanitation around the World* (January 2022), accessible à l'adresse suivante : <https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-01/climate-change-1-friendlyversion.pdf>, p. 3.

³⁰⁷ United Nations Convention to Combat Desertification, *Drought in Numbers (2022)—Restoration for Readiness and Resilience*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.unccd.int/sites/default/files/2022-06/Drought%20in%20Numbers%20%28English%29.pdf>, p. 12. Voir aussi *ibid.*, où il est observé que les inondations ont considérablement augmenté en Europe, causant des pertes s'élevant à 27,8 milliards de dollars des États-Unis.

³⁰⁸ “There is no time left: climate change, environmental threats, and human rights in Turkana County, Kenya”, *Human Rights Watch* (15 October 2015), accessible à l'adresse suivante : <https://www.hrw.org/report/2015/10/16/there-no-time-left/climate-change-environmental-threats-and-human-rights-turkana>. Voir aussi J. Mokku, “Climate change destroys the livelihoods of Kenyan pastoralists”, *Africa Renewal* (4 January 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.un.org/africarenewal/magazine/january-2023/climate-change-destroys-livelihoods-kenyan-pastoralists>.

³⁰⁹ DUDH, art. 25, par. 1.

³¹⁰ Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 16 décembre 1966, *RTNU*, vol. 993, p. 3 (pièce n° 52 du dossier) (ci-après, le « PIDESC »), art. 11, par. 2.

³¹¹ *Ibid.*

5.63. Le droit à l'alimentation présente une importance particulière dans le contexte africain. Dans l'affaire *SERAC v. Nigeria*, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (ci-après, la « Commission africaine ») a fait jurisprudence lorsqu'elle a dit que, « selon la charte africaine et le droit international, [les États] étaient obligatoirement tenus de protéger et de développer les sources alimentaires existantes et d'assurer l'accès de tous leurs ressortissants à une alimentation suffisante »³¹². Elle a aussi fait observer que cette obligation interdisait aux États « de détruire ou de contaminer les sources alimentaires »³¹³, et les invitait à instituer une surveillance scientifique des communautés exposées aux menaces environnementales, notamment pour leur alimentation³¹⁴.

5.64. Les changements climatiques menacent le droit à l'alimentation de diverses façons³¹⁵. Par exemple, l'acidification et la stratification des océans ont entraîné la réduction des stocks halieutiques³¹⁶, grevant la production alimentaire³¹⁷. L'élévation du niveau de la mer compromet l'irrigation nécessaire à la production agricole en raison de la salinisation de l'eau dans les régions côtières³¹⁸. Les phénomènes météorologiques extrêmes ont exacerbé la pénurie alimentaire au Kenya, où 14 comtés sont actuellement aux prises avec une insécurité alimentaire qualifiée d'« aiguë » ou de plus grave encore³¹⁹. En temps de pénurie alimentaire et vu l'accroissement de la concurrence pour l'accès à l'alimentation, on peut s'attendre à ce que les Kényans les plus vulnérables soient les premiers à souffrir de la faim³²⁰.

5.65. L'impact des changements climatiques sur le droit à l'alimentation est particulièrement brutal dans les pays en développement comme le Kenya, où l'agriculture est la source alimentaire principale. Plus tôt cette année, le GIEC a observé que « le réchauffement et les phénomènes météorologiques extrêmes [avaient] pour effet de modifier le cycle saisonnier de divers processus biologiques clés tels que la floraison et l'hibernation ou la migration annuelle des animaux, bouleversant l'accès à d'importantes sources alimentaires saisonnières », et avait conduit « à

³¹² Arrêt *SERAC v. Nigeria*, par. 65.

³¹³ *Ibid.*

³¹⁴ *Ibid.*, par. 53 : selon la Commission africaine, les États devraient ordonner

« ou à tout le moins permettre la surveillance scientifique indépendante des milieux menacés, exiger et publier des études des impacts environnementaux et sociaux avant la réalisation de tout projet de développement industriel d'envergure, prendre les mesures de contrôle voulues et fournir des informations aux communautés exposées aux substances et activités dangereuses, et donner aux administrés l'occasion effective de se faire entendre et de prendre part à la prise des décisions touchant leur communauté en matière de développement ».

³¹⁵ Mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 68.

³¹⁶ Nations Unies, Assemblée générale, *Obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable*, note du Secrétaire général, doc. A/74/161, 15 juillet 2019, (pièce n° 312 du dossier), par. 12.

³¹⁷ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 46 et 50.

³¹⁸ Voir, par exemple, J. Fortin, "Storms, Rising Seas and Salty Drinking Water Threaten Lower Louisiana", *New York Times* (15 November 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.nytimes.com/2023/11/15/us/louisiana-saltwater-climate.html>. Voir aussi K. Tully, "The Invisible Flood: The Chemistry, Ecology, and Social Implications of Coastal Saltwater Intrusion", 69(5) *BioScience* (May 2019), accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1093/biosci/biz027>, p. 368 à 378.

³¹⁹ The World Bank Group, *Country Climate and Development Report: Kenya* (2023), accessible à l'adresse suivante : <https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/b59c453d-c2cb-421d-909d-7c05cb0d4580>, p. 11, citant la loi kényane sur la sécurité alimentaire (2017).

³²⁰ *Ibid.*, p. 11 et 15.

l'extinction de populations locales et au déplacement de zones de végétation »³²¹. Nombreux sont les ménages kényans qui dépendent d'une situation météorologique stable pour les récoltes nécessaires à leur propre subsistance. En conséquence, toute perturbation du système climatique, y compris les sécheresses, les inondations et les autres phénomènes météorologiques extrêmes, peut entraîner la ruine des exploitations agricoles, qui constituent non seulement des moyens de subsistance, mais aussi des sources alimentaires³²². Les sécheresses graves et prolongées ont acculé à la famine pas moins de 23,8 millions de personnes dans la corne de l'Afrique³²³.

D. Le droit à l'autodétermination

5.66. Non seulement les changements climatiques mettent en péril les droits à la vie, à l'eau et à l'alimentation, mais ils compromettent le droit à l'autodétermination. Il s'agit là encore d'une préoccupation pressante pour l'humanité et le Kenya en particulier. La protection du droit à l'autodétermination est un élément essentiel de l'obligation qu'ont les États de préserver le système climatique. En vertu de ce droit consacré à l'article premier de la DUDH et à l'article premier commun au PIDCP et au PIDESC, les peuples i) « déterminent librement leur statut politique », ii) « assurent librement leur développement économique, social et culturel » ; et iii) « [p]our atteindre leurs fins ... peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources naturelles »³²⁴, et ne peuvent être privés de leurs propres moyens de subsistance³²⁵. La protection du droit à l'autodétermination est une obligation *erga omnes*³²⁶.

5.67. Les changements climatiques mettent en péril tous les aspects de l'autodétermination³²⁷. Leurs effets nuisent déjà, sur le plan économique, aux activités industrielles et culturelles qui étayent l'économie et la subsistance des États, notamment en perturbant l'agriculture, la pêche, le tourisme, l'énergie hydraulique et la productivité du travail à l'extérieur³²⁸. Ces activités industrielles sont d'une importance critique pour un grand nombre de Kényans. Les changements climatiques compromettent donc le besoin pressant de développement, en particulier pour les pays en développement comme le Kenya et les PEID³²⁹.

5.68. Fondamentalement, les changements climatiques risquent de rendre certains peuples apatrides par la destruction ou la disparition de leur territoire, ce qui sape les fondements de ce droit

³²¹ IPCC, "Overarching Frequently Asked Questions and Answers" (16 June 2023), accessible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/downloads/faqs/IPCC_AR6_WGII_Overarching_OutreachFAQ2.pdf, p. 1-2.

³²² *Ibid.*, p. 16.

³²³ Oxfam, *Joint Statement: NGOs Call out Climate Injustice and Urge Global Donors to Fully Fund the Humanitarian Response in the Horn of Arica Now* (22 May 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://www.oxfam.org/en/press-releases/joint-statement-ngos-call-out-climate-injustice-and-urge-global-donors-fully-fund>.

³²⁴ PIDCP et PIDESC, article premier commun, par. 2.

³²⁵ *Ibid.*

³²⁶ Avis consultatif au sujet des *Chagos*, p. 139, par. 180 ; *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 102, par. 29. Voir aussi *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête : 1962) (Belgique c. Espagne)*, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970, p. 32, par. 33.

³²⁷ Voir, par exemple, mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU à la CIDH, par. 83 à 92.

³²⁸ GIEC, rapport de synthèse de 2023 sur les changements climatiques, p. 16.

³²⁹ Voir, par exemple, M. Dell *et al.*, "Temperature Shocks and Economic Growth: Evidence From the Last Half Century", (2012) 4 *Am. Econ. Journal: Macroeconomics* 66, accessible à l'adresse suivante : https://scholar.harvard.edu/files/dell/files/aej_temperature.pdf, p. 87 et 88 ; S. Dasgupta *et al.*, "Effects of climate change on combined labour productivity and supply: an empirical, multi-model study" (2021) 5 *Lancet* 455, accessible à l'adresse suivante : [https://doi.org/10.1016/S2542-5196\(21\)00170-4](https://doi.org/10.1016/S2542-5196(21)00170-4).

et l'aptitude à en jouir pleinement. Le GIEC a conclu que, « [d]ans l'hypothèse où les émissions resteraient élevées, les États insulaires de faible élévation risquent à long terme de devenir inhabitable, d'où le danger d'émergence d'un phénomène d'apatridie d'origine climatique »³³⁰. Cette menace est des plus pressantes pour les PEID et autres États dont la contribution aux changements climatiques est la plus faible. Par exemple, dans moins de 80 ans, « la marée haute normale devrait engloutir » 95 % du territoire des Tuvalu³³¹. De façon générale, « les îles de faible élévation seront gravement touchées et deviendront inhabitables, ce qui nécessitera la réinstallation de leur population d'ici 50 ans »³³². Bien que le régime de droit international permette la prise de mesures destinées à protéger le droit à l'autodétermination des peuples dont le territoire est englouti par la mer montante, notamment par la fixation de limites maritimes comme l'a recommandé la CDI, la pleine jouissance du droit à l'autodétermination est compromise par la perte de territoire, conséquence pourtant prévisible des changements climatiques.

E. Le droit à la vie culturelle

5.69. Le droit à la vie culturelle est reconnu dans la DUDH³³³ et codifié dans le PIDESC³³⁴. Il a pour objet « la culture en tant que processus vivant, qui est historique, dynamique et évolutif et qui a un passé, un présent et un futur »³³⁵. Il protège l'accès au patrimoine culturel et la jouissance de celui-ci³³⁶, les États étant tenus à sa sauvegarde par le droit international, principalement la convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel (ci-après, la « convention de

³³⁰ G. Cissé *et al.*, “Health, Wellbeing and the Changing Structure of Communities” (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/chapter/chapter-7/>, p. 1100.

³³¹ Tuvalu Coastal Adaptation Project, “Tuvalu unveils Long-Term Adaptation Plan at COP27, a vision for a safe, climate-resilient future” (14 November 2022), accessible à l'adresse suivante : <https://tcap.tv/news/2022/11/14/tuvalu-presents-long-term-adaptation-plan-ltap>.

³³² A. Heslin, “Climate Migration and Cultural Preservation: The Case of the Marshallese Diaspora, Loss and Damage from Climate Change” in R. Mechler *et al.* (eds.) *CLIMATE RISK MANAGEMENT, POLICY AND GOVERNANCE* (2018), p. 383.

³³³ DUDH, art. 27, par. 1, établissant que « [t]oute personne a le droit de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, de jouir des arts et de participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent » ; *ibid.*, art. 22, consacrant le droit d'« obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, grâce à l'effort national et à la coopération internationale, compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays ». Voir aussi PIDCP, art. 27 : « ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue ».

³³⁴ PIDESC, art. 15, par. 1. Voir aussi UNESCO, “The Right to Education of Minorities” (2023), accessible à l'adresse suivante : <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000385259>, où il est précisé que, sous le régime du PIDESC, il incombe aux États de « faciliter l'acceptabilité de l'éducation en prenant des mesures concrètes pour faire en sorte que l'éducation convienne du point de vue culturel aux minorités et aux peuples autochtones » ; Nations Unies, Conseil économique et social, Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, observation générale 13, *Le droit à l'éducation (art. 13 du Pacte)*, doc. E/C.12/1999/10, 8 décembre 1999.

³³⁵ Nations Unies, Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observation générale n° 21, *Droit de chacun de participer à la vie culturelle*, doc. E/C.12/GC/21, 21 décembre 2009, par. 11.

³³⁶ *Ibid.*, par. 11 à 13 ; Nations Unies, Conseil des droits de l'homme, rapport de l'experte indépendante dans le domaine des droits culturels, doc. A/HRC/17/38, 21 mars 2011, par. 33 à 36.

l'UNESCO »)³³⁷. Ce droit présente une importance particulière pour le Kenya, en raison de la richesse culturelle extraordinaire de celui-ci.

5.70. Les changements climatiques mettent en péril le droit à la vie culturelle et le patrimoine culturel de façon générale. L'UNESCO a conclu que, depuis 2007, 125 sites du patrimoine mondial, dont 79 sites du patrimoine naturel ou du patrimoine culturel et naturel, avaient été endommagés par les changements climatiques³³⁸, qui ont en outre causé la fonte et le retrait des glaciers, l'appauvrissement de la biodiversité, le blanchissement des coraux et l'érosion côtière, autant de phénomènes qui menacent le patrimoine culturel et naturel³³⁹.

5.71. Les dommages causés au patrimoine culturel par les changements climatiques s'aggravent. Une étude publiée en 2021 a révélé que tous les sites naturels et culturels du Kenya qui figurent sur la liste du patrimoine mondial « présent[ai]ent [déjà] des formes de détérioration » résultant des phénomènes naturels causés par les changements climatiques³⁴⁰.

5.72. Les éléments culturels intangibles que sont les traditions orales, les arts de la scène, les pratiques sociales, les rituels, les manifestations festives, les savoir-faire traditionnels, ainsi que les connaissances et pratiques concernant la nature et l'univers³⁴¹, sont également protégés internationalement. Dans l'affaire *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a conclu que les liens des communautés avec la terre étaient nécessaires « à la préservation du patrimoine culturel et à sa transmission aux générations à venir »³⁴². Le droit des minorités et des peuples autochtones à leur propre culture est une composante essentielle du droit à la vie culturelle³⁴³. Or ce droit n'a pas été épargné par les changements climatiques. Les phénomènes météorologiques extrêmes entravent les rituels quotidiens et les occasions d'exercice et de transmission des connaissances et pratiques culturelles intangibles, notamment par le biais de festivals, de chants et de danses, de la médecine traditionnelle, de pèlerinages, de l'artisanat, des pratiques agricoles, de la communication narrative et des rituels³⁴⁴.

³³⁷ Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, 16 novembre 1972, art. 4, énonçant que chaque État a « l'obligation d'assurer l'identification, la protection, la conservation, la mise en valeur et la transmission aux générations futures du patrimoine culturel et naturel ... situé sur son territoire » ; *ibid.*, art. 5 : « assurer une protection et une conservation aussi efficaces et une mise en valeur aussi active que possible du patrimoine culturel et naturel situé sur leur territoire » ; *ibid.*, art. 6, par. 3 : protéger tous les sites culturels patrimoniaux et « ne prendre délibérément aucune mesure susceptible de les endommager ».

³³⁸ UNESCO World Heritage Centre, *Climate Change and World Heritage: Report on Predicting and Managing the Impacts of Climate Change on World Heritage and Strategy to assist States Parties to Implement Appropriate Management Responses*, World Heritage Report No. 22 (2007), accessible à l'adresse suivante : <https://whc.unesco.org/document/8977>, p. 26.

³³⁹ *Ibid.*

³⁴⁰ A. Chemeli *et al.*, "Climate Change and Immoveable Cultural Heritage in Kenya: Impact and Response Strategies" in W. Leal Filho *et al.* (eds.) (2021) *Handbook of Climate Change Management*, accessible à l'adresse suivante : https://doi.org/10.1007/978-3-030-22759-3_91-1, p. 14.

³⁴¹ Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, 16 novembre 1972, art. 2.

³⁴² *The Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, IACtHR, Petition No. 11577, Series C No. 79, Judgment (31 August 2001), par. 149. Voir aussi *ibid.*, Joint Separate Opinion of Judges Cançado Trindade, Pacheco-Gómez, and Abreu-Burrelli, par. 10, où il est observé que « nous nous référons ... dans le temps à d'autres générations (passées et futures) envers lesquelles nous avons des obligations ».

³⁴³ Nations Unies, Comité des droits de l'homme, observation générale n° 23, Les droits des minorités (art. 27), doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, 8 avril 1994, par. 1.

³⁴⁴ Nations Unies, Assemblée générale, rapport de la rapporteuse spéciale dans le domaine des droits culturels, Karima Bennouna, doc. A/75/298, 10 août 2020 (pièce n° 326 du dossier), par. 33 et 34.

F. Le droit à un environnement propre, sain et durable

5.73. La jouissance des droits de l'homme exige aussi un environnement sain, lequel est protégé par le droit international³⁴⁵. Le droit à un environnement propre, sain et durable est codifié à l'article 24 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (ci-après, la « charte africaine »), qui « est la seule à prévoir que “tous les peuples ont droit à un environnement général satisfaisant et propice à leur développement” »³⁴⁶. De même, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a reconnu un droit à l'environnement autonome fondé sur l'article 26 de la convention américaine relative aux droits de l'homme, qui protège le droit au développement progressif³⁴⁷. Le Conseil des droits de l'homme et l'Assemblée générale des Nations Unies ont reconnu un droit à l'environnement à part entière³⁴⁸. Dans la même veine, la déclaration de Stockholm de 1972 a consacré le « droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes », ce qui suppose pour chacun « un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien-être »³⁴⁹.

5.74. Dans l'arrêt *SERAC v. Nigeria*, la Commission africaine a précisé que le droit à un environnement général satisfaisant « oblige[ait] l'État à prendre toutes mesures raisonnables pour prévenir la pollution et la dégradation écologique, promouvoir la conservation et assurer la sûreté et la durabilité écologique du développement et de l'utilisation des ressources naturelles »³⁵⁰. De même, dans son avis consultatif OC-23/17, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a dit que « le droit à un environnement sain constitu[ait] une valeur universelle au profit des générations actuelles et à venir »³⁵¹.

5.75. Le droit à un environnement sain est mis en péril par les changements climatiques, qui compromettent manifestement l'accès à un climat sain, à une alimentation saine et à l'eau potable, ainsi qu'à un environnement non toxique propice à la vie et à la saine biodiversité des écosystèmes.

G. Le droit aux moyens de subsistance

5.76. Le droit aux moyens de subsistance est codifié aux articles 7 et 11 du PIDESC. Ces dispositions consacrent le droit de « jouir de conditions de travail justes et favorables », et d'un niveau de vie suffisant, notamment pour ce qui est de la nourriture, du vêtement et du logement, ainsi que de l'amélioration constante de ses conditions d'existence³⁵².

³⁴⁵ Nations Unies, Assemblée générale, résolution 76/300, Droit à un environnement propre, sain et durable, doc. A/RES/76/300, 28 juillet 2022 (pièce n° 260 du dossier) : « *Affirmant* l'importance que revêt un environnement propre, sain et durable pour l'exercice de tous les droits humains » (les italiques sont dans l'original).

³⁴⁶ Y. Suredi & M. Fall, “Climate Change Litigation before the African Human Rights System: Prospects and Pitfalls”, (2023) *JHRP*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1093/jhuman/huad024>, p. 2.

³⁴⁷ *Case of the Indigenous Communities Members of the Lhaka Honhat (Our Land) Association v. Argentina*, IACtHR, Judgment (6 February 2020), par. 10 et 370.

³⁴⁸ Voir, par exemple, Nations Unies, Assemblée générale, résolution 76/300, *Droit à un environnement propre, sain et durable*, doc. A/RES/76/300, 28 juillet 2022 (pièce n° 260 du dossier) ; Nations Unies, Conseil des droits de l'homme, résolution 48/13, *Droit à un environnement propre, sain et durable*, doc. A/HRC/RES/48/13, [1]8 octobre 2021 (pièce n° 279 du dossier).

³⁴⁹ Déclaration de Stockholm, principe 1.

³⁵⁰ Arrêt *SERAC v. Nigeria*, par. 52.

³⁵¹ IACtHR, *Advisory Opinion OC-23/17, The Environment and Human Rights* (15 November 2019), par. 59.

³⁵² PIDESC, art. 7 et 11.

5.77. Les changements climatiques ont privé des portions importantes de l'humanité d'accès aux moyens de subsistance, les communautés les plus durement touchées étant celles des pays du Sud, qui disposent de « ressources limitées pour faire face aux catastrophes et [dont] la subsistance dépend directement de biens et de services écosystémiques de plus en plus menacés »³⁵³. Comme on l'a vu, la coopération internationale et l'aide financière des pays développés produisant de fortes émissions de GES en faveur des pays en développement comme le Kenya sont essentielles. Le réchauffement d'origine anthropique, les catastrophes naturelles et l'élévation du niveau de la mer posent jusqu'ici les plus grands défis³⁵⁴. Ces menaces s'amplifieront avec le temps.

H. Le droit à la protection du domicile et de la vie privée et familiale

5.78. L'article 17 du PIDCP consacre le droit à la protection du domicile, de la vie privée et de la famille contre les immixtions arbitraires ou illégales, et à la protection contre les atteintes illégales à l'honneur et à la réputation³⁵⁵.

5.79. La jurisprudence en matière de droits de l'homme a reconnu des liens entre la violation de ce droit et la dégradation de l'environnement. Par exemple, dans l'affaire *López Ostra c. Espagne*, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que l'Espagne avait violé le droit à la protection de la vie privée et familiale en n'ayant pas su, s'agissant d'une station d'épuration d'eaux et de déchets ayant causé des troubles de santé et des nuisances à la requérante, ménager un juste équilibre entre l'intérêt du bien-être économique de la ville et les droits de l'être humain³⁵⁶. Dans l'affaire *Tătar c. Roumanie*, la CEDH a encore une fois conclu à la violation du droit à la vie privée et familiale lorsque l'État a omis de protéger la population contre les risques de pollution résultant du déversement d'eau contaminée depuis une usine d'extraction de minerai d'or³⁵⁷. Elle a reconnu que la pollution « pouv[ait] affecter » les individus qui « risquent d'être exposés » à ses effets³⁵⁸.

5.80. À la lumière de ces précédents, les pays développés du Nord sont responsables et pourraient être tenus de rendre compte des effets que leurs activités comportant émissions de GES ont sur l'environnement des pays du Sud, surtout en Afrique.

*

* *

³⁵³ The World Bank, *Groundswell – Preparing for Internal Climate Migration* (2018), accessible à l'adresse suivante : <https://www.worldbank.org/en/news/infographic/2018/03/19/groundswell---preparing-for-internal-climate-migration>, p. 21.

³⁵⁴ J. Birkmann *et al.*, "Poverty, Livelihoods and Sustainable Development" (2022) in *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, accessible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/report/ar6/wg2/downloads/report/IPCC_AR6_WGII_Chapter08.pdf, p. 1177 à 1179 et 1204 à 1209. Voir IPCC, *Climate Change 2014: Synthesis Report—Contribution of Working Groups I, II and III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change* (2014), accessible à l'adresse suivante : https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/AR5_SYR_FINAL_SPM.pdf.

³⁵⁵ PIDCP, art. 17, par. 1.

³⁵⁶ *López Ostra c. Espagne*, CEDH, requête n° 16798/90, arrêt, 9 décembre 1994, par. 51 et 58. De même, dans l'affaire *Boudaïeva et autres c. Russie*, la CEDH a conclu que la Russie avait violé le droit à la vie en omettant d'appeler la population de la ville de Tynyauz à évacuer la région après que des coulées de boue eurent causé la mort du mari de la requérante et des blessures à son fils. Voir *Affaire Boudaïeva et autres c. Russie*, CEDH, requêtes n°s 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 et 15343/02, arrêt, 20 mars 2008, par. 195 *sqq.*

³⁵⁷ *Affaire Tătar c. Roumanie*, CEDH, requête n° 67021/01, arrêt, 27 janvier 2009, par. 107, 113 et 119.

³⁵⁸ *Affaire Taşkin et autres c. Turquie*, CEDH, requête n° 46117/99, arrêt, 30 mars 2005, par. 113.

5.81. En conclusion, les États doivent veiller à protéger le système climatique contre les émissions de GES. Le *droit international coutumier* leur interdit de porter atteinte au système climatique. Ils doivent aussi prévenir tout dommage en faisant preuve de la diligence requise, en effectuant des EIE au sujet des activités emportant émission de GES et en coopérant dans la lutte contre les changements climatiques. Étant donné les effets démontrés des GES sur le système climatique, ces obligations exigent la réduction au minimum des émissions de GES.

5.82. Le *droit conventionnel*, interprété à la lumière de l'ensemble du régime de droit international, impose aux États de limiter le réchauffement planétaire à moins de 1,5 C par rapport aux niveaux préindustriels. Dans cette perspective, ils doivent s'acquitter de toutes les obligations que leur impose la CNUDM en matière de protection et de préservation du milieu marin. Ils doivent tous respecter les droits fondamentaux des populations relevant de leur juridiction et de leur autorité et de celles des pays en voie de développement et émettant peu de GES, notamment le droit à la vie, à l'eau, à l'alimentation, à l'autodétermination, à la vie culturelle, à un environnement sûr, sain et durable, aux moyens de subsistance et à la protection du domicile et de la vie privée et familiale.

5.83. Le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives s'applique à l'obligation de veiller à la protection du système climatique contre les émissions de GES. Les États doivent aussi s'employer à la conservation du système climatique pour les générations à venir.

5.84. Le chapitre qui suit portera sur la nécessité urgente de rechercher la responsabilité associée à ces obligations. Il traite des « conséquences juridiques » découlant des dommages significatifs causés au climat par les émissions de GES, en mettant l'accent sur le rôle de l'indemnisation des pertes et préjudices causés par les changements climatiques et la possibilité pour les États et les individus d'invoquer la responsabilité étatique.

CHAPITRE 6

QUESTION B) : ENTRE AUTRES CONSÉQUENCES, LES ÉTATS ENGAGENT LEUR RESPONSABILITÉ EN CAUSANT DES DOMMAGES SIGNIFICATIFS AU SYSTÈME CLIMATIQUE OU EN OMETTANT DE PRÉVENIR PAREILS DOMMAGES

6.85. La question *b)* concerne les « conséquences juridiques » auxquelles s'exposent les États qui, par leurs actions ou omissions, « ont causé des dommages significatifs au système climatique et à d'autres composantes de l'environnement ». Le Kenya soutient que la responsabilité étatique est une conséquence clé desdites actions ou omissions, et que cette conséquence entre en jeu en cas d'omission de prévenir de tels dommages. En outre, il est d'avis que la responsabilité étatique comporte l'obligation de mettre fin aux actions ou omissions en cause et d'en donner réparation, principalement sous forme d'indemnisation et d'assurances de non-répétition.

6.86. Le Kenya avance en outre que tant les États que les individus sont en droit d'invoquer la responsabilité d'un État pour l'émission illicite de GES. Il estime par ailleurs que, indépendamment de sa responsabilité, l'État qui a causé des dommages significatifs au système climatique est tenu d'abandonner l'usage de combustibles fossiles, de contribuer aux fonds pour les pertes et préjudices et de renoncer aux prêts liés aux changements climatiques.

I. L'ÉMISSION ILLICITE DE GES ENGAGE LA RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT ET EMPORTE L'OBLIGATION DE RÉPARER LES PERTES ET PRÉJUDICES

6.87. La responsabilité étatique est une conséquence essentielle des actions ou omissions par lesquelles un État cause des dommages significatifs au système climatique. Comme on l'a vu, les États ont l'obligation générale de ne pas endommager le système climatique. Ainsi, lorsque, « par leurs actions ou omissions, [ils] ont causé des dommages significatifs » à ce système, comme l'indique la question *b)*, leur responsabilité est engagée³⁵⁹.

6.88. Bien que la question posée par l'Assemblée générale présuppose l'existence de dommages liés aux changements climatiques, il y a lieu de rappeler que, selon le régime général de responsabilité internationale, l'engagement de la responsabilité n'est pas conditionné par l'existence d'un dommage ou d'un préjudice, à moins que cela ne soit nécessaire pour établir le manquement à une obligation internationale³⁶⁰.

6.89. Dans cette perspective, la responsabilité de l'État peut être engagée lorsque les dommages résultent de l'omission de les prévenir³⁶¹. Le devoir de prévention des dommages significatifs au système climatique comporte de multiples obligations d'ordre procédural : coopérer, à l'échelle régionale et à l'échelle internationale, au développement de mesures d'adaptation et

³⁵⁹ Voir CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 2 et 28, énonçant que la responsabilité de l'État est une « conséquence juridique » résultant d'un « fait internationalement illicite », à savoir « une action ou une omission ... attribuable à l'État ... et ... constitu[ant] une violation d'une obligation internationale ».

³⁶⁰ Voir CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 31, commentaire 6 : « Dans [certains] cas, ce qui compte est que les précautions nécessaires pour prévenir un dommage n'ont pas été prises, même si aucun dommage n'a été effectivement causé ... Dans chaque cas, c'est l'obligation primaire qui définit ce qu'il faut faire. C'est pourquoi l'article 12 définit le manquement à une obligation internationale comme le fait de ne pas exécuter cette obligation ».

³⁶¹ Voir *ibid.* ; *Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 648, par. 99, citant l'arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, où a été reconnu le principe de « diligence requise ». Voir aussi *ibid.*, p. 648, par. 97, où il est observé que, « en vertu du droit international coutumier », les États ont « l'obligation, lorsqu'[ils] utilisent [un] cours d'eau international, de prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir tout dommage important à l'autre Partie ».

d'atténuation concernant les changements climatiques ; fournir à cette fin une aide financière et technique aux pays en développement ; réglementer comme il se doit les activités comportant des émissions de GES afin de réduire celles-ci au minimum ; limiter le réchauffement planétaire à moins de 1,5 C ; mener des EIE pour les activités susceptibles de comporter l'émission de GES³⁶².

6.90. Ainsi, la responsabilité de l'État est une conséquence juridique immédiate et essentielle des actions ou omissions par lesquelles il cause des dommages significatifs au système climatique ou omet de les prévenir. Le Kenya tient toutefois à souligner que la recherche de la responsabilité étatique et de ses conséquences juridiques, y compris l'obligation de réparation, dépend des circonstances de chaque cas³⁶³. Sur cette base, le Kenya s'attache aux aspects généraux de la responsabilité étatique qui, selon lui, s'appliquent aux États qui causent des dommages significatifs au système climatique ou omettent de les prévenir, à commencer par l'obligation de mettre fin au fait illicite commis.

A. Les États ont l'obligation de mettre fin aux actions et omissions par lesquelles ils causent des dommages au système climatique ou omettent de les prévenir

6.91. La Cour a observé que « [l']obligation d'un État responsable d'un fait internationalement illicite de mettre fin à celui-ci est bien fondée en droit international général »³⁶⁴. En conséquence, l'État responsable « a l'obligation », entre autres, « d'y mettre fin si ce fait présente un caractère continu »³⁶⁵. Les modalités précises de la cessation dépendent des circonstances de chaque cas. Dans le contexte des changements climatiques, il pourrait s'agir de mettre un terme à une activité comportant l'émission de GES ou de procéder à une EIE en bonne et due forme au sujet d'une telle activité, et de fournir les moyens de capter les émissions de GES qui portent atteinte au système climatique.

B. Les États doivent réparer intégralement les dommages significatifs qu'ils causent ou omettent de prévenir

6.92. Non seulement les États doivent mettre fin à leurs faits illicites, mais ils ont l'obligation de réparer les dommages significatifs qu'ils ont causés ou omis de prévenir. Il est bien établi que « l'État responsable d'un fait internationalement illicite a l'obligation de réparer en totalité le préjudice causé par ce fait »³⁶⁶. Toute forme de réparation doit « autant que possible, bénéficier à

³⁶² Voir, par exemple, S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle", p. 16, 20 et 21. Voir aussi mémoire d'*amicus curiae* des rapporteurs spéciaux de l'ONU au TIDM, par. 95.

³⁶³ Voir, par exemple, arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, par. 102, 117, 126, 147, 156, 181, 193, 206, 225, 258, 275, 365, 387, 392, 396 et 401, où sont prises en considération les circonstances « très particulières » propres à l'affaire pour la détermination des réparations et des intérêts et dépens de la procédure.

³⁶⁴ Avis consultatif sur le *Mur*, par. 150, citant *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 149 ; *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1980, p. 44, par. 95 ; *Haya de la Torre (Colombie c. Pérou)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1951, p. 82.

³⁶⁵ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 30, al. a). Voir aussi *Immunités juridictionnelles de l'État (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (I), p. 153, par. 137.

³⁶⁶ Arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 28, par. 69, citant *Usine de Chorzów, compétence, arrêt no 8, 1927, C.P.J.I. série A n° 9*, p. 21 ; arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, p. 81, par. 152 ; *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2004 (I), p. 59, par. 119. Voir aussi *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, indemnisation, arrêt, C.I.J. Recueil 2018 (I), p. 15 (ci-après, l'« arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)* »), p. 26, par. 30 ; *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (II), p. 639, p. 691, par. 161.

tous ceux qui ont souffert de préjudices résultant des faits internationalement illicites »³⁶⁷. Ce principe prend une importance particulière dans le contexte des changements climatiques, qui touchent autant les individus que les États.

6.93. La réparation doit être « intégrale » et peut prendre diverses formes : restitution, indemnisation ou satisfaction, « séparément ou conjointement »³⁶⁸. Dans sa résolution de 1997 intitulée « La responsabilité en droit international en cas de dommages causés à l'environnement », l'Institut de Droit international a encouragé les États à « adopter une conception large de la réparation, comprenant la cessation de l'activité en cause, la restitution en nature, l'indemnisation et, si nécessaire, la satisfaction »³⁶⁹.

6.94. La restitution est « la première forme de réparation »³⁷⁰ et doit être ordonnée lorsque le rétablissement du *statu quo ante* est possible³⁷¹. Les États doivent procéder à la restitution en ce qui concerne les effets des GES qui peuvent être réparés, notamment par le reboisement et le renouvellement des ressources naturelles perdues, la restauration des zones humides, le financement de la préservation des éléments vulnérables de la biodiversité avant leur extinction, la reconstruction des infrastructures endommagées ou détruites, et l'affectation de crédits aux soins de santé pour les communautés touchées par la pollution (dans la mesure où les problèmes de santé sont guérissables ou réversibles).

6.95. Malheureusement, les effets des changements climatiques rendent généralement impossible le rétablissement du *status quo ante*³⁷². Aussi la réparation doit-elle, dans ce contexte, prendre principalement la forme de l'indemnisation, ainsi qu'on le verra ci-après³⁷³.

³⁶⁷ Arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 50, par. 102, citant *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), indemnisation, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (I)*, p. 324 (ci-après, l'« arrêt Diallo (indemnisation) »), p. 344, par. 57.

³⁶⁸ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 34 ; arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 50, par. 101.

³⁶⁹ Institut de droit international, *La responsabilité en droit international en cas de dommages causés à l'environnement*, 1997, accessible à l'adresse suivante : https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1997_str_03_fr.pdf, art. 24.

³⁷⁰ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 35, commentaire 1.

³⁷¹ *Ibid.*, art. 35 : la restitution consiste dans « le rétablissement de la situation qui existait avant que le fait illicite ne soit commis » ; arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 103, par. 273.

³⁷² Voir, par exemple, A. Venn, « Legal Claims for Reparation of Loss and Damage » in B. Mayer & A. Zahar (eds.), *DEBATING CLIMATE LAW* (2021), p. 345.

³⁷³ Arrêt relatif aux *Usines de pâte à papier*, p. 103 et 104, par. 273 : « dans les cas où la restitution est matériellement impossible ou emporte une charge hors de toute proportion avec l'avantage qui en dériverait, la réparation prend alors la forme de l'indemnisation ou de la satisfaction, voire de l'indemnisation et de la satisfaction », citant l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, p. 81, par. 152 ; avis consultatif sur le *Mur*, p. 198, par. 152-153 ; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I)*, p. 233, par. 460.

C. Les États doivent indemniser les pertes et préjudices qu'ils ont causés au système climatique ou qu'ils ont omis de prévenir

6.96. L'indemnisation des pertes et préjudices résultant des émissions de GES est un élément essentiel de la responsabilité étatique en matière de changements climatiques³⁷⁴.

6.97. En 1991, Vanuatu a proposé la négociation d'indemnités pour les pertes et préjudices³⁷⁵. Bien que le mécanisme eût pour mission d'« inciter ... les pays développés industrialisés à limiter leurs émissions de gaz carbonique »³⁷⁶, les États produisant de fortes émissions de GES ont rejeté la proposition³⁷⁷. L'article 8 de l'accord de Paris a codifié « la nécessité d'éviter les pertes et préjudices liés aux effets néfastes des changements climatiques, ... de les réduire au minimum et d'y remédier »³⁷⁸. Or l'instrument portant adoption de l'accord de Paris précise que « l'article 8 de l'Accord ne peut donner lieu ni servir de fondement à aucune responsabilité ni indemnisation »³⁷⁹. La question de l'indemnisation des pertes et préjudices résultant des changements climatiques reste donc urgente et en suspens.

6.98. La responsabilité étatique permet de combler cette lacune. S'il n'a pas permis d'instituer en droit l'obligation d'indemniser les pertes et préjudices, l'accord de Paris ne fait pas obstacle à l'application du droit international coutumier sur la responsabilité de l'État. Les États « ont souligné que le droit international sur la responsabilité étatique continuait à s'appliquer »³⁸⁰. De fait, ainsi que l'a expliqué la Cour dans l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, il est « bien établi que, dès lors qu'un État a commis un acte internationalement illicite, sa responsabilité internationale est susceptible d'être engagée, quelle que soit la nature de l'obligation méconnue »³⁸¹. C'est donc dire que l'État responsable est tenu d'indemniser les pertes et préjudices liés aux changements climatiques qu'il a,

³⁷⁴ L'indemnisation des pertes et préjudices est devenue le troisième pilier du droit relatif aux changements climatiques, après l'atténuation et l'adaptation. Voir, par exemple, E.A. Page & C. Heyward, "Compensating for Climate Change Loss and Damage", (2016) 65(2) *Political Studies* 356-372, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1177/0032321716647401>, p. 356. Voir aussi M. Broberg, "State of Climate Law: The Third Pillar of International Climate Change Law: Explaining 'Loss and Damage' after the Paris Agreement" (2020) 10 *Climate Law* 211-223, accessible à l'adresse suivante : DOI:10.1163/18786561-01002004, p. 223.

³⁷⁵ Voir Comité intergouvernemental de négociation d'une convention-cadre sur les changements climatiques, *Vanuatu : Projet d'annexe relative à l'article 23 (assurance) pour inclusion dans le texte unique révisé sur les éléments relatifs aux mécanismes*, doc. A/AC.237/WG.II/Misc.13, 17 décembre 1991 : le Vanuatu proposait la création d'un mécanisme d'assurance internationale pour la réparation des pertes et préjudices résultant de l'élévation du niveau de la mer dans les petits États insulaires.

³⁷⁶ Voir *ibid.*, p. 8.

³⁷⁷ Voir, par exemple, M. Wewerinke-Singh & D. Hinge Salili, "Between negotiations and litigation: Vanuatu's perspective on loss and damage from climate change" (2020) 20(6) *Climate Policy* 681-692, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1080/14693062.2019.1623166>, p. 684.

³⁷⁸ Accord de Paris, art. 8, par. 1. Voir aussi J. Rudall, *COMPENSATION FOR ENVIRONMENTAL DAMAGE UNDER INTERNATIONAL LAW* (Routledge, 2020), p. 62 et 63.

³⁷⁹ Nations Unies, convention-cadre sur les changements climatiques, conférence des parties, vingt et unième session, « Adoption de l'Accord de Paris », doc. FCCC/CP/2015/L.9/Rev.1, 30 novembre–11 décembre 2015, par. 52.

³⁸⁰ E. Calliari *et al.*, « Article 8: Loss & Damage », par. 8.47 ; R. Verheyen and Roderick Peter (WWF-UK), *Beyond Adaptation: The legal duty to pay compensation for climate change damage* (November 2008), *WWF-UK Climate Change Programme*, accessible à l'adresse suivante : https://wwfint.awsassets.panda.org/downloads/beyond_adaptation_lowres.pdf, p. 17.

³⁸¹ Arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, p. 38, par. 47. Voir aussi *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, deuxième phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 228.

par ses actions ou omissions, causés ou omis de prévenir. Cette obligation de donner réparation vaut aussi pour les pertes et préjudices non économiques, comme il sera montré ci-après³⁸².

1. L'indemnisation doit couvrir l'ensemble des pertes et préjudices causés par les changements climatiques

6.99. Dans sa première décision concernant l'indemnisation des dommages environnementaux, rendue en l'affaire relative à *Certaines activités menées par le Nicaragua (Costa Rica c. Nicaragua)*, la Cour a dit qu'il était « conforme aux principes du droit international régissant les conséquences de faits internationalement illicites ... de conclure que les dommages environnementaux ouvr[ai]ent en eux-mêmes droit à indemnisation »³⁸³. Elle a ajouté que « la dégradation ou la perte consécutive de la capacité ... de fournir des biens et services [étaient également] susceptibles d'indemnisation »³⁸⁴, tout comme les « dépenses engagées par l'État lésé en conséquence » des dommages causés à l'environnement³⁸⁵. Il en va ainsi des pertes et préjudices causés par les changements climatiques.

6.100. L'indemnisation vise les « dommages de tous ordres, matériels et moraux »³⁸⁶. Par exemple, dans l'arrêt *Diallo (indemnisation)*, la Cour a ordonné l'indemnisation du préjudice psychologique³⁸⁷. Dans le contexte des changements climatiques, la Commission d'indemnisation des Nations Unies a conclu que « l'affirmation selon laquelle le droit international général exclut l'indemnisation pour les dommages purement écologiques [et sans valeur économique] n'[était] pas fondée »³⁸⁸.

6.101. Les changements climatiques causent des pertes et des préjudices importants mais dénués de valeur économique comme le préjudice moral, la destruction du patrimoine culturel et la fragmentation des terres et des traditions ancestrales, de même que la détérioration d'écosystèmes vitaux³⁸⁹. Par exemple, les communautés pastorales du comté kenyen de Turkana deviennent de plus en plus sujettes à la dépendance, à l'angoisse et aux troubles émotifs en raison des migrations et des perturbations causées par les changements climatiques³⁹⁰. Dans le bassin du lac Tchad, les changements climatiques exacerbent les inégalités, les conflits sociaux et la perte d'identité, ce qui

³⁸² CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 36, par. 1. Voir aussi E. Calliari *et al.*, « Article 8: Loss & Damage », par. 8.47.

³⁸³ Arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, p. 28, par. 41.

³⁸⁴ *Ibid.*, p. 28, par. 42 ; arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 122, par. 348. Voir aussi J. Rudall, *COMPENSATION FOR ENVIRONMENTAL DAMAGE UNDER INTERNATIONAL LAW* (Routledge, 2020), p. 64.

³⁸⁵ Arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, p. 28, par. 41.

³⁸⁶ Arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 48, par. 93.

³⁸⁷ Arrêt *Diallo (indemnisation)*, p. 334, par. 21.

³⁸⁸ Nations Unies, Commission d'indemnisation, *rapport et recommandations du Comité des commissaires concernant la cinquième tranche de réclamations « F4 »*, doc. S/AC.26/2005/10, 30 juin 2005, par. 58 et 82, où il est décidé que, s'agissant des ressources à valeur économique, l'indemnisation serait calculée en fonction du prix du marché et, pour les ressources sans valeur économique, elle le serait en fonction du coût des projets nécessaires pour réparer la perte subie en raison du dommage causé à ces ressources.

³⁸⁹ Voir, par exemple, K.E. McNamara *et al.*, "Exploring climate-driven non-economic loss and damage in the Pacific Islands" (2021) 50 *Current Opinion on Environmental Sustainability* 1-11, accessible à l'adresse suivante : <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1877343520300531>, où sont observés des pertes et préjudices sans valeur économique et autres dans les îles du Pacifique.

³⁹⁰ R. Bharadwaj & T. Mitchell, "Living in the shadow of loss and damage: uncovering non-economic impacts" (2023) *IIED*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.iied.org/21891iied>, p. 6.

érode la texture sociale de la communauté³⁹¹. Au Ghana, les femmes et les enfants forcés à la migration par les sécheresses sont en proie à l'asservissement pour dette et à l'esclavage³⁹².

2. L'établissement du lien de causalité entre un fait internationalement illicite et les pertes et préjudices causés par les changements climatiques devrait tenir compte des progrès scientifiques

6.102. Les progrès scientifiques accomplis dans la compréhension des changements climatiques ont clarifié les liens de causalité entre les pertes et préjudices imputables à ceux-ci et les émissions de GES. Les preuves de cette nature peuvent maintenant être examinées pour quantifier la contribution des émissions de GES aux changements climatiques et pour calculer l'effet de ces émissions sur la fréquence et la gravité des épisodes de canicule, de sécheresse et de précipitations extrêmes³⁹³.

6.103. Quoi qu'il en soit, « le lien de causalité exigé » entre le manquement commis et le dommage infligé « peut varier en fonction de la règle primaire violée, ainsi que de la nature et de l'ampleur du préjudice »³⁹⁴. La Cour a reconnu que, même si « l'état des connaissances scientifiques ne permet[] pas de le relier avec certitude au fait illicite par un lien de causalité », l'indemnisation peut être ordonnée³⁹⁵ et le « préjudice immatériel peut être établi même en l'absence d'éléments de preuve précis »³⁹⁶. De même, dans l'arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, elle a observé que, bien que la charge de la preuve repose généralement sur le demandeur, « cette règle générale pouvait, dans certaines circonstances, être appliquée avec souplesse », notamment lorsqu'il a été porté atteinte à l'environnement³⁹⁷.

6.104. L'obligation d'indemnisation peut être imposée aux États même si une grande part des émissions de GES proviennent du secteur privé. L'État peut en effet être responsable des effets des activités de personnes de droit privé s'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour prévenir ces effets³⁹⁸. Telle est l'opinion exprimée par le juge Shahabudeen en l'affaire relative à *Certaines terres à phosphates* : « Il n'est pas concevable que [la conduite de] l'industrie principale d'un territoire ... échappe entièrement aux pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires du territoire »³⁹⁹.

³⁹¹ R. Bharadwaj & C. Shakya, "Loss and damage case studies from the frontline: a resource to support practice and policy" (2021) *IIED*, accessible à l'adresse suivante : iied.org/20551iied, p. 27 et 28.

³⁹² *Ibid.*, p. 8.

³⁹³ Voir, par exemple, C.W. Callahan & J.S. Mankin, "National Attribution of Historical Climate Damages" (2022) 172(40) *Climatic Change*, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1007/s10584-022-03387-y>, p. 16 ; M. Burke *et al.*, "Quantifying climate change loss and damage consistent with a social cost of greenhouse gases" (2023) *NBER Working Paper Series*, accessible à l'adresse suivante : https://www.nber.org/system/files/working_papers/w31658/w31658.pdf, offrant un cadre pour établir les liens entre les émissions et les dommages, et pour mesurer, s'agissant des pertes et préjudices attribuables aux émissions de GES, les dommages susceptibles de résulter des émissions passées.

³⁹⁴ Arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 48, par. 93.

³⁹⁵ Arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, p. 26, par. 34 ; arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 122 et 123, par. 349.

³⁹⁶ Arrêt *Diallo (indemnisation)*, p. 334, par. 21.

³⁹⁷ Arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, p. 26, par. 33.

³⁹⁸ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, chap. II, p. 83, commentaire 4. Voir aussi J. Kulesza, *DUE DILIGENCE IN INTERNATIONAL LAW* (2016), p. 160 et 161, où il est même relevé que « l'État qui aurait ... manqué au devoir de diligence requise pourrait être tenu au paiement de dommages et intérêts ».

³⁹⁹ *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, opinion individuelle du juge Shahabuddeen, p. 281.

6.105. L'indemnisation due par l'État responsable de pertes et préjudices résultant des changements climatiques ne peut être réduite ou atténuée par une éventuelle cause concomitante comme les émissions de GES provenant d'autres États⁴⁰⁰. La responsabilité peut être atténuée par la preuve d'une faute contributive⁴⁰¹ ou même écartée en présence d'une cause concomitante *antérieure* aux agissements incriminés. Il incombe toutefois, en principe, à l'État émetteur de faire la preuve de ces circonstances atténuantes⁴⁰².

3. La Cour devrait s'appuyer sur les progrès scientifiques pour quantifier les pertes et préjudices attribuables aux changements climatiques et, conformément à sa pratique, faire preuve de souplesse en tenant compte de l'équité

6.106. Comme on l'a vu, les preuves scientifiques permettent la quantification des dommages causés par les changements climatiques en vue d'indemniser les victimes de ceux-ci⁴⁰³. Ainsi qu'elle l'a fait dans le passé, la Cour devrait s'appuyer sur les progrès scientifiques pour déterminer, dans les différentes affaires contentieuses dont elle est saisie, les dommages causés par les changements climatiques⁴⁰⁴.

6.107. En tout état de cause, « l'absence d'éléments de preuve suffisants quant à l'étendue des dommages matériels n'exclut pas dans tous les cas l'octroi d'une indemnisation pour ces derniers »⁴⁰⁵. Dans son arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, la Cour a cité le passage ci-après de la sentence prononcée en l'affaire de la *Fonderie de Trail (États-Unis/Canada)* :

« Ce serait pervertir les principes fondamentaux de la justice que de refuser tout secours à la victime — et par là même libérer l'auteur du préjudice de l'obligation de réparation — sous prétexte que l'acte illicite est de nature à empêcher que le montant de l'indemnité puisse être déterminé avec certitude : en pareil cas, ... *il suffit néanmoins que l'ampleur des dommages soit démontrée par une déduction juste et raisonnable, quand bien même le résultat n'en serait qu'approximatif*⁴⁰⁶. »

6.108. Chose importante, tant dans l'arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)* que dans l'arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, la Cour a dit que

⁴⁰⁰ V. Lanovoy, *Causation in the Law of State Responsibility* (2022) 90 *BYIL*, p. 87, 88, 93 et 94, où il est également observé que la CIJ n'a jamais réduit ou atténué les réparations dues par un État en raison d'une cause de préjudice concomitante.

⁴⁰¹ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 39 : « Pour déterminer la réparation, il est tenu compte de la contribution au préjudice due à l'action ou à l'omission, intentionnelle ou par négligence, de l'État lésé ou de toute personne ou entité au titre de laquelle réparation est demandée ».

⁴⁰² *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, opinion dissidente du juge Azevedo, p. 86 : « À la victime incombe seulement de prouver le dommage et le lien de causalité, et cela suffit à entraîner la responsabilité, sauf, pour le défendeur, à prouver la faute d'un tiers, celle de la victime ou la force majeure, seuls motifs conduisant à une exemption de responsabilité » ; V. Lanovoy, *Causation in the Law of State Responsibility* (2022) 90 *BYIL*, p. 107 : « la charge de la preuve devrait alors peser sur le défendeur, à qui il reviendrait de démontrer dans quelle mesure le préjudice n'a pas été causé par son fait illicite ».

⁴⁰³ C.W. Callahan & J.S. Mankin, "National Attribution of Historical Climate Damages" (2022) 172(40) *Climatic Change*, p. 1 à 4 et 16.

⁴⁰⁴ Arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, p. 26, par. 30-34.

⁴⁰⁵ *Ibid.*, p. 26 et 27, par. 35 citant arrêt *Diallo (indemnisation)*, p. 337, par. 33.

⁴⁰⁶ *Ibid.* (les italiques sont de nous).

l'indemnisation des dommages environnementaux devait tenir compte de considérations d'équité⁴⁰⁷. Puis, dans l'arrêt *Diallo (indemnisation)*, elle s'est appuyée sur des « considérations d'équité » pour déterminer le montant par ailleurs incertain de l'indemnité⁴⁰⁸. Elle a également cité l'arrêt rendu en l'affaire *Al-Jedda c. Royaume-Uni*, où la CEDH a dit que, pour la détermination des dommages, elle était

« guidée par le principe de l'équité, qui implique avant tout une certaine souplesse et un examen objectif de ce qui est juste, équitable et raisonnable compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'affaire, c'est-à-dire non seulement de la situation du requérant, mais aussi du contexte général dans lequel la violation a été commise »⁴⁰⁹.

6.109. Les considérations d'équité jouent un rôle essentiel dans le contexte des changements climatiques. Le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives entre aussi en considération dans l'évaluation de l'indemnité due au titre des dommages qui en résultent. Dans ces conditions, les États qui produisent de fortes émissions devraient assumer la plus grande part de responsabilité en matière d'indemnisation. Les considérations d'équité jouent également un rôle de premier plan pour l'évaluation de l'indemnité due aux PEID et autres États vulnérables au titre des pertes et préjudices causés par les changements climatiques.

4. Les États doivent donner satisfaction pour les dommages causés au système climatique

6.110. Étant donné l'ampleur des pertes et préjudices causés par les changements climatiques, il est hautement improbable que la restitution ou l'indemnisation puissent suffire à donner pleine réparation. La satisfaction doit donc elle aussi être envisagée⁴¹⁰. Elle « peut consister en une reconnaissance de la violation, une expression de regrets, des excuses formelles ou toute autre modalité appropriée »⁴¹¹, mais peut prendre diverses formes en fonction des circonstances⁴¹².

6.111. Les considérations d'équité ont une incidence sur les mécanismes servant à donner réparation. Étant donné le déséquilibre qui caractérise les mécanismes actuels, il ne devrait pas revenir aux États de décider unilatéralement des suites à donner aux pertes et préjudices causés par les changements climatiques. La plus grande part de l'aide financière fournie par les États pollueurs prend la forme de prêts qui doivent être remboursés avec intérêts⁴¹³. Les nations endettées et pauvres se voient ainsi prises dans un « cercle vicieux » où elles sont forcées, afin de rembourser leur dette,

⁴⁰⁷ Arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 126-127, par. 364-365 ; arrêt relatif à *Certaines activités menées par le Nicaragua (indemnisation)*, p. 26-27, par. 35.

⁴⁰⁸ Arrêt *Diallo (indemnisation)*, p. 337, par. 33.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 334-335, par. 24, citant CEDH, *Al-Jedda c. Royaume-Uni*, requête n° 27021/08, arrêt du 7 juillet 2011, recueil des arrêts et décisions 2011, par. 114.

⁴¹⁰ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 37, par. 1.

⁴¹¹ *Ibid.*, art. 37, par. 2. Voir aussi arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 132, par. 388.

⁴¹² Arrêt relatif aux *Activités armées (réparations)*, p. 132, par. 387, où il est observé que « la satisfaction peut prendre une tout autre forme [que la reconnaissance de la violation, l'expression de regrets ou des excuses formelles] en fonction des circonstances de l'espèce ».

⁴¹³ G. Monbiot, "Never mind aid, never mind loans: what poor nations are owed as reparations" (5 November 2021) *The Guardian*, accessible à l'adresse suivante : <https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/nov/05/the-climate-crisis-is-just-another-form-of-global-oppression-by-the-rich-world> : « Les nations lourdement endettées sont encouragées à s'endetter encore davantage pour financer leur adaptation aux catastrophes que nous leur avons causées ; c'est singulièrement et scandaleusement injuste ».

à s'engager dans des activités extractives et polluantes, mais lucratives, et y consacrer les fonds publics qui pourraient autrement servir au financement de mesures d'adaptation et d'atténuation⁴¹⁴.

6.112. En conséquence, d'autres mécanismes pourraient être mis en place pour permettre la satisfaction, parallèlement à l'indemnisation, en ce qui concerne les pertes et préjudices résultant des changements climatiques. Par exemple, les États responsables pourraient contribuer à un fonds mondial offrant des subventions ou d'autres formes d'aide sans obligation de remboursement. Ils pourraient aussi accorder ou prolonger des délais de grâce pour les dettes souveraines liées aux changements climatiques⁴¹⁵. Ces modes de satisfaction sont plus appropriés et plus conformes aux principes de droit international que les prêts.

*

* *

6.113. En résumé, bien que la responsabilité étatique et ses conséquences juridiques dépendent des circonstances de chaque cas, les États sont tenus à la réparation *intégrale*, principalement sous forme d'indemnisation, des dommages significatifs qu'ils causent au système climatique ou omettent de prévenir. Afin de garantir la réparation intégrale, la Cour devrait confirmer l'importance de la science pour l'appréciation des réclamations pour pertes et préjudices résultant des changements climatiques. Elle devrait également rappeler la souplesse de sa position en ce qui concerne la causalité, la charge de la preuve et la quantification, ainsi que le rôle des considérations d'équité, notamment le principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives. La réparation devrait comprendre la restitution et la satisfaction, selon les circonstances de l'affaire et la nature de l'entité lésée. L'obligation de réparation, qui est conforme à la jurisprudence de la Cour et au droit international applicable, est un élément clé de la réponse à la question b) de la demande.

D. Les États doivent fournir, si les circonstances l'exigent, des assurances de non-répétition

6.114. La Cour a fait observer que, lorsque « les circonstances l'exigent », la responsabilité étatique emportait l'obligation de fournir des assurances de non-répétition du fait internationalement illicite. Il est difficile de préciser le seuil à partir duquel ce critère est rempli, mais la Cour a relevé que, s'agissant de telles assurances, l'« accent » était à mettre « sur le ... futur » du rapport juridique⁴¹⁶. Comme on l'a vu, les émissions illicites de GES entravent la justice intergénérationnelle et menacent les générations à venir. Elles compromettent en outre les rapports juridiques futurs de l'État responsable en raison des pertes et préjudices causés par les changements climatiques. Les mesures qui sont prises maintenant pour amener les États à assumer la responsabilité de leurs émissions peuvent permettre d'éviter les perturbations futures de l'ordre juridique international. Elles peuvent aussi préserver la confiance dans l'aptitude de l'État responsable à faire face aux enjeux

⁴¹⁴ Voir R. Warlenius *et al.*, "Reversing the arrow of arrears: the concept of 'ecological debt' and its value for environmental justice", (2015) 30 *Global Environmental Change* 21-30, accessible à l'adresse suivante : <https://doi.org/10.1016/j.gloenvcha.2014.10.014>, p. 24. Voir aussi déclaration de Nairobi, par. 53 à 55 et 58.

⁴¹⁵ Voir déclaration de Nairobi, par. 52, al. v) et vi), et 58.

⁴¹⁶ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 30, commentaire 11.

mondiaux. Il s'agit là de circonstances spéciales devant être dûment prises en considération au moment de déterminer si des assurances de non-répétition sont requises de la part d'un État pollueur.

II. LA RESPONSABILITÉ D'UN ÉTAT POUR SES ÉMISSIONS ILLICITES DE GES PEUT ÊTRE INVOQUÉE AUSSI BIEN PAR LES INDIVIDUS QUE PAR LES AUTRES ÉTATS

6.115. Les dommages significatifs qui ont été causés au système climatique ou n'ont pas été prévenus ont une autre conséquence juridique importante, soit le droit des États et des individus d'en demander réparation. Tout État touché par les changements climatiques a l'intérêt voulu pour invoquer la responsabilité de l'État auteur des dommages.

6.116. Il en est ainsi même si les actions ou omissions incriminées concernent plusieurs États ou si les dommages ont été causés (ou non prévenus) par plusieurs États. L'article 46 des articles de la CDI sur la responsabilité de l'État dispose que « [I]orsque plusieurs États *sont lésés* par le même fait internationalement illicite, chaque État lésé peut invoquer séparément la responsabilité de l'État qui a commis le fait internationalement illicite »⁴¹⁷. L'article 47 souligne par ailleurs que « [I]orsque plusieurs États *sont responsables* du même fait internationalement illicite, la responsabilité de chaque État peut être invoquée par rapport à ce fait »⁴¹⁸. Le commentaire afférent à cet article mentionne expressément la pollution en tant qu'illustration pratique de cette règle⁴¹⁹.

6.117. Il n'est pas nécessaire d'avoir subi un préjudice pour invoquer la responsabilité d'un État pour certaines formes de pertes et préjudices résultant des changements climatiques. *Tout* État, qu'il ait ou non été lésé, est recevable à dénoncer la responsabilité de la violation de diverses obligations visées par la question a), dans la mesure où il s'agit d'obligations *erga omnes*⁴²⁰. Tel est le cas des obligations de « non-malfaisance » et de diligence requise⁴²¹, comme de toutes les obligations concernant les dommages écologiques qui, tels les changements climatiques, sont d'une grande portée et d'un caractère irréversible⁴²². Il en va de même de l'obligation générale de protection et de préservation du milieu marin énoncée à l'article 192 de la CNUDM et de toutes les dispositions de celle-ci qui concernent la protection et la préservation de la haute mer et de la Zone⁴²³, ainsi que du devoir de protéger le patrimoine culturel prévu par la convention de l'UNESCO⁴²⁴, du droit à

⁴¹⁷ *Ibid.*, art. 46 (les italiques sont de nous).

⁴¹⁸ *Ibid.*, art. 47 (les italiques sont de nous).

⁴¹⁹ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 47, commentaire 8, où il est relevé que, en cas de pluralité d'États responsables des dommages, « la responsabilité de chaque État participant est établie séparément, sur la base de son propre comportement et au regard de ses propres obligations internationales ». Voir aussi M. Fitzmaurice, "Using International Law to Address the Effects of Climate Change, A Matter for the International Court of Justice" (2023) *Yearbook of International Disaster Law*, accessible à l'adresse suivante : https://brill.com/view/journals/yido/4/1/article-p281_13.xml?ebody=pdf-96202, p. 299.

⁴²⁰ Voir, par exemple, CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 48.

⁴²¹ S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle", p. 20-22.

⁴²² Arrêt *Gabčikovo-Nagymaros*, opinion individuelle du juge Weeramantry, p. 117, où il est relevé que, à l'instar de l'*estoppel*, l'application des principes *inter-partes* « ne rend guère justice aux droits et obligations opposables *erga omnes*, surtout dans les affaires où il s'agit d'un dommage écologique d'une grande portée et d'un caractère irréversible » (les italiques sont de nous).

⁴²³ Par exemple, la Chambre du TIDM a conclu que « [t]out État Partie pourrait également prétendre à réparation au vu du caractère *erga omnes* des obligations ayant trait à la préservation de l'environnement en haute mer et dans la Zone » : avis consultatif du TIDM relatif à la Zone, p. 59, par. 180.

⁴²⁴ UNESCO, *convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel*, 16 novembre 1972, accessible à l'adresse suivante : <https://whc.unesco.org/archive/convention-fr.pdf>, art. 6.

l'autodétermination⁴²⁵ et des « principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine »⁴²⁶.

6.118. Tout État peut invoquer la responsabilité découlant du manquement à ces obligations *erga omnes*, même si une obligation semblable ou identique est due parallèlement à un État ou à un groupe d'États donné, ou si le fait illicite en cause est par ailleurs conforme à une autre obligation (avec l'accord de Paris, par exemple)⁴²⁷. Le caractère *erga omnes* d'une obligation doit toutefois être déterminé au cas par cas. Quoi qu'il en soit, tout État recevable à invoquer la responsabilité peut demander réparation, que ce soit pour l'État lésé ou les victimes du manquement. Il peut aussi réclamer la cessation du fait internationalement illicite, ainsi que des assurances de non-répétition⁴²⁸.

6.119. Enfin, la responsabilité étatique pour les dommages significatifs causés au système climatique (ou non prévenus) peut être invoquée par des personnes de droit privé lorsque les dommages entraînent, par exemple, une violation des droits de l'homme. La Cour peut alors être saisie par les États au nom de ces personnes⁴²⁹. Celles-ci peuvent par ailleurs porter directement leur demande devant tout organe juridictionnel ayant compétence à l'égard des différends entre États et individus.

III. INDÉPENDAMMENT DE LEUR RESPONSABILITÉ, LES ÉTATS QUI ONT CAUSÉ DES DOMMAGES SIGNIFICATIFS AU SYSTÈME CLIMATIQUE DOIVENT ÉLIMINER LES COMBUSTIBLES FOSSILES, CONTRIBUER AUX FONDS POUR LES PERTES ET PRÉJUDICES ET RENONCER AUX PRÊTS LIÉS AUX CHANGEMENTS CLIMATIQUES

6.120. Comme on l'a vu, les États ont l'obligation de ne pas causer de dommages significatifs au système climatique *et* de prévenir de tels dommages. Il est donc inconcevable que l'action ou l'omission d'un État qui a causé ces dommages n'engage pas la responsabilité de celui-ci. Cependant, même si cette responsabilité n'est pas dénoncée ou constatée, l'État qui a causé ces dommages encourt d'autres conséquences juridiques, comme on le verra ci-après.

6.121. Les États devraient prendre des mesures internes conçues précisément pour assurer le plein respect des obligations exposées au chapitre 5 ci-dessus. C'est ce qu'illustre l'arrêt décisif rendu par le Conseil d'État français en l'affaire *Grande-Synthe* : la CCNUCC et l'accord de Paris imposent à la France de rendre compte non seulement des obligations qui y sont énoncées, mais aussi des mesures internes qu'elle prend pour se conformer à ces traités⁴³⁰.

⁴²⁵ Avis consultatif au sujet des *Chagos*, p. 139, par. 180.

⁴²⁶ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête : 1962) (Belgique c. Espagne)*, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970, p. 32, par. 34.

⁴²⁷ Voir S. Malejan-Dubois, "The No-Harm Principle", p. 19 : « Un État pourrait honorer ses engagements conventionnels tout en manquant à l'obligation que lui impose le droit coutumier, qu'il s'agisse des aspects substantiels ou procéduraux de cette obligation ».

⁴²⁸ CDI, articles sur la responsabilité de l'État, art. 48, par. 2, al. a) et b).

⁴²⁹ Voir, par exemple, *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II), p. 599, par. 39 ; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 516-517, par. 109-112 ; CDI, Projet d'articles sur la protection diplomatique, 2006, art. 1^{er}.

⁴³⁰ Décision du Conseil d'État n° 427301 (*Grande-Synthe*), 19 novembre 2020. Voir aussi Y. Nakanishi, "The Rights of and Obligations towards Future Generations", in H. Ruiz Fabri *et al.*, REPRESENTING THE ABSENT, p. 256.

6.122. À la lumière des meilleurs preuves scientifiques disponibles, les États produisant de fortes émissions de GES devraient, afin de se conformer pleinement aux obligations énumérées dans la question *a*), prendre des dispositions pour *éliminer graduellement* les combustibles fossiles. C'est précisément ce que le Secrétaire général des Nations Unies leur a enjoint de faire⁴³¹, surtout s'agissant des États qui ont déjà causé des dommages au système climatique, ainsi que le laisse entendre la question *b*).

6.123. En outre, étant donné la nécessité urgente de remédier aux pertes et préjudices, il *incombe* aux États produisant de fortes émissions de GES, ainsi qu'aux autres États ayant causé des dommages significatifs au système climatique, de contribuer aux fonds pour les pertes et préjudices en proportion, à tout le moins, de leur contribution aux émissions préjudiciables de GES. Ils doivent aussi renoncer aux prêts liés aux mesures d'atténuation et d'adaptation, en particulier ceux qu'ils ont consentis aux pays en développement.

*

* *

6.124. En résumé, la Cour devrait confirmer que le manquement aux obligations exposées au chapitre 5 engage la responsabilité de l'État, bien qu'une conclusion ferme en ce sens dépende des circonstances de chaque cas. Les États produisant de fortes émissions qui manquent à leurs obligations au titre des traités applicables ou du droit international général concernant la protection du système climatique sont tenus, *inter alia*, de réparer intégralement les pertes et préjudices qu'ils ont causés ou omis de prévenir, principalement, mais non exclusivement, sous forme d'indemnisation. Les États sont en outre obligés de mettre fin au manquement, et il devrait être tenu compte du contexte des changements climatiques lorsqu'il s'agit d'ordonner des assurances de non-répétition. La Cour devrait continuer à faire preuve de souplesse au moment de déterminer les modes de réparation étant donné l'ampleur des dommages causés par les émissions de GES. Elle devrait continuer à prendre en considération la recherche scientifique et à veiller à ce que les réparations bénéficient à toutes les parties lésées. Enfin, le caractère *erga omnes* de nombreuses obligations mises en jeu par les changements climatiques exige que les voies de recours soient largement disponibles.

⁴³¹ *Twitter (X)*, UNSG Antonio Guterres (1 December 2023), accessible à l'adresse suivante : <https://x.com/antonioguterres/status/1730547118874464722?s=48&t=jzljWynT4m6HLgH-EmT4TQ> : « un réchauffement limité à 1,5°C n'est possible que si nous arrivons à renoncer aux combustibles fossiles. Il ne s'agit pas de réduire ou de diminuer leur utilisation, mais bien de l'éliminer graduellement, mais complètement ».

CHAPITRE 7

CONCLUSIONS

7.125. Sur le fondement de tout ce qui précède, la République du Kenya prie respectueusement la Cour :

- a) De dire qu'elle a compétence en matière consultative pour répondre à la demande et qu'il n'y a aucune raison décisive justifiant qu'elle refuse d'exercer sa compétence.
- b) De dire qu'il incombe aux États de réduire au minimum leurs émissions de GES en fonction de leurs responsabilités et de leurs capacités, et qu'ils ont le devoir de coopérer afin de protéger le système climatique et de faire preuve de la diligence requise. Il s'agit de l'obligation de prendre des mesures raisonnables pour veiller à ce qu'il ne soit pas porté atteinte au système climatique par l'émission excessive de GES dans l'atmosphère.
- c) De dire que les États parties à l'accord de Paris doivent viser à réduire le réchauffement planétaire à moins de 1,5 C par rapport aux niveaux préindustriels.
- d) De dire que les États sont obligés de protéger et de préserver le milieu marin contre les effets nuisibles des émissions de GES.
- e) De dire que les États doivent veiller à ce que les dommages résultant des changements climatiques n'emportent pas violation des droits fondamentaux des individus se trouvant sur leur territoire ou relevant de leur juridiction, et fournir des voies de droit lorsque surviennent de telles violations.
- f) De dire que, pour l'exécution de ces obligations, les États doivent tenir compte des principes équitables des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives, et de l'équité intergénérationnelle.
- g) De dire que le fait de causer des dommages par l'émission de GES et l'omission de prévenir de tels dommages engagent la responsabilité de l'État et déclenchent l'obligation de mettre fin au manquement, de donner réparation intégrale, notamment sous forme d'indemnisation des pertes et préjudices environnementaux, et de fournir des assurances de non-répétition. Les principes de droit existants en matière de réparation des dommages environnementaux, ainsi que les principes d'équité, entrent en jeu lorsqu'il s'agit d'apprécier les conséquences juridiques auxquelles s'expose l'État qui a causé ou omis de prévenir des dommages au système climatique.

Respectueusement,

L'ambassadrice de la République du Kenya
auprès du Royaume des Pays-Bas,
S. Exc. M^{me} Margaret SHAVA.
