

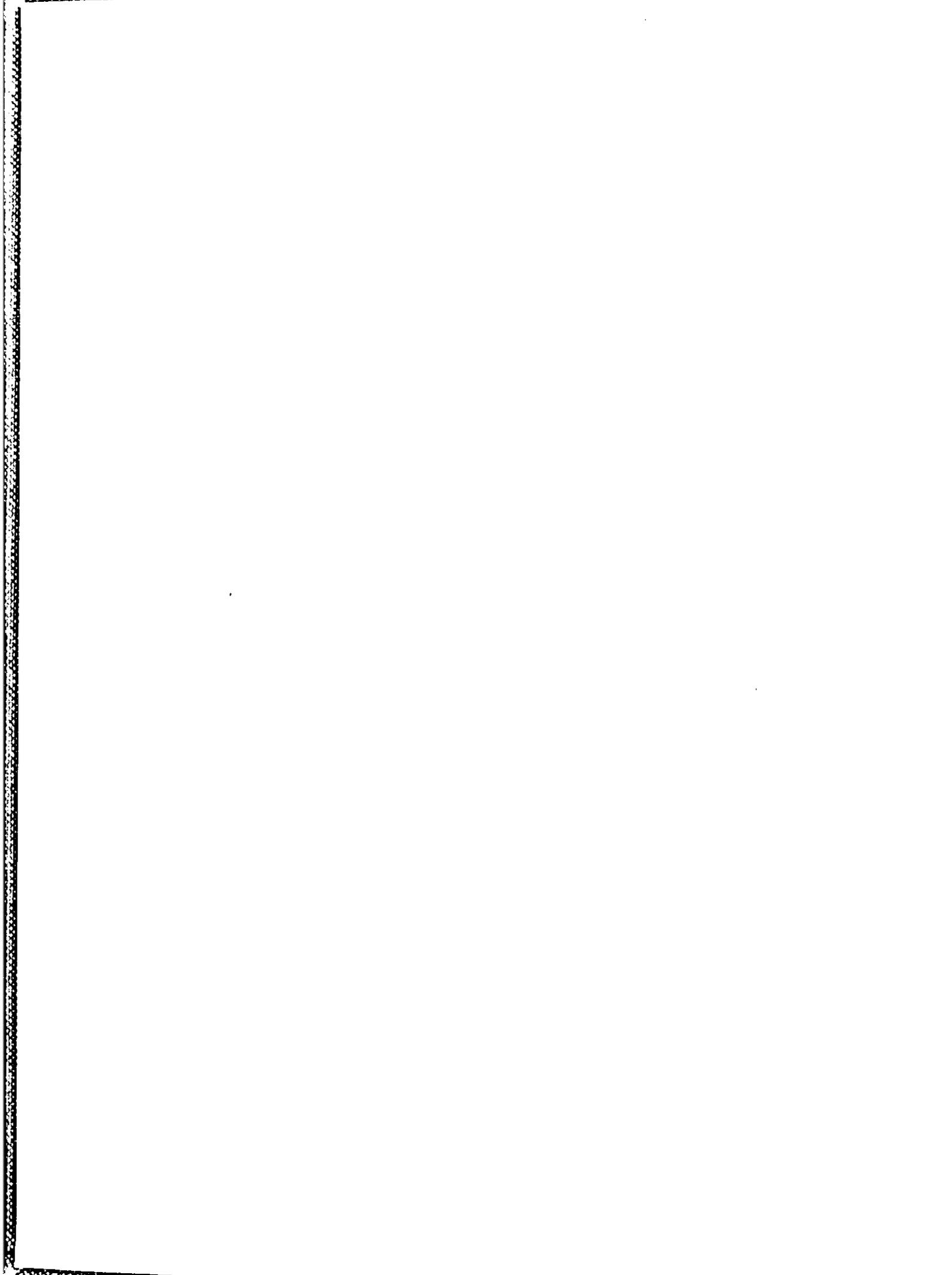
11/2  
15

Département des Sciences juridiques

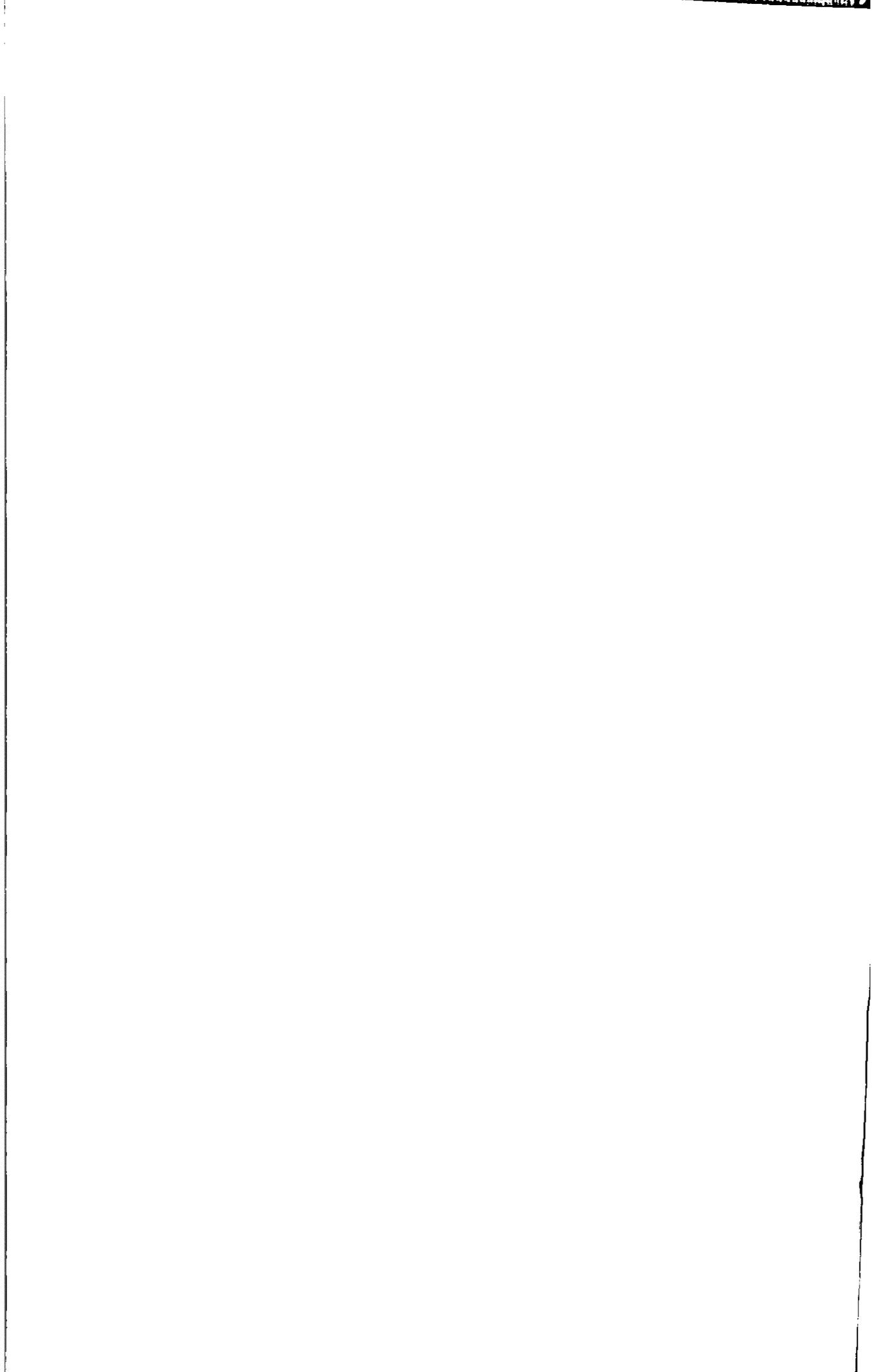
**LE DÉVELOPPEMENT DURABLE EN DROIT  
INTERNATIONAL: ESSAI SUR LES INCIDENCES  
JURIDIQUES D'UN CONCEPT ÉVOLUTIF**

Virginie BARRAL

Thèse soumise au jury pour approbation en vue de l'obtention du grade de  
Docteur en Sciences juridiques de l'Institut universitaire européen



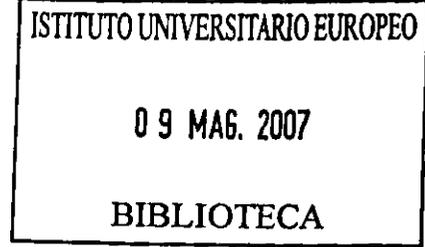






16  
R.

INSTITUT UNIVERSITAIRE EUROPEEN  
Département des Sciences juridiques



# Le développement durable en droit international: Essai sur les incidences juridiques d'un concept évolutif

**Virginie BARRAL**

Thèse soumise au jury pour approbation en vue de l'obtention du grade de  
Docteur en Sciences juridiques de l'Institut universitaire européen

**Membres du jury :**

Professeur Pierre-Marie Dupuy, IUE (Directeur de thèse IUE)  
Professeur Francesco Francioni, IUE  
Professeur Massimo Iovane, Université de Naples Federico II  
Professeur Charles Leben, Université Paris II Panthéon-Assas

© 2007, Barral

Aucune partie de cette thèse ne peut être copiée, reproduite  
ou distribuée sans la permission préalable de l'auteur.



1

2

## *Remerciements*

Ce travail de longue haleine n'aurait pu aboutir sans les précieux conseils de mon Directeur de thèse, le Professeur Pierre-Marie Dupuy, qui m'a accompagné tout au long du chemin parcouru depuis mes premières réflexions relatives au développement durable, à l'Université Paris II, jusqu'aux collines florentines. Alors même que la nature fuyante de l'objet de cette étude n'a manqué de susciter diverses inquiétudes, c'est à sa patience à toute épreuve ainsi qu'à ses encouragements continuels que je dois d'avoir persévéré, et je souhaite l'en remercier profondément.

Le Professeur Francesco Francioni a lui aussi accompagné mes années florentines, je lui suis très reconnaissante du temps qu'il a bien voulu m'accorder, et de ses critiques fort constructives qui m'ont permis d'affiner ma pensée.

Même si les beautés toscanes exercent un pouvoir de distraction indéniable, le cadre de travail exceptionnel de l'Institut universitaire européen a bien entendu été une grande source d'inspiration. Cette dernière a en outre été alimentée par les discussions, parfois animées, toujours stimulantes, avec les chercheurs de toutes disciplines. Ma gratitude va aussi à ceux qui ont été mes amis et qui ont particulièrement enrichi, sur un plan personnel, ces années de doctorat, que chacun sait parfois difficiles. Je remercie sincèrement de leur présence, qui m'a été indispensable, Florence, Despina, Eva, Antje, Jérôme, Nils, et Ioana. Fernando, Vicky, Alex, Katia, Cristina, Karine et bien d'autres ont aussi contribué à la douceur de ma vie florentine. Un remerciement tout spécial doit encore aller à Annick Bulckaen pour son assistance et sa disponibilité.

J'ai aussi eu le privilège d'avoir été reçue pendant un semestre par la faculté de droit de l'Université de Michigan, que je dois remercier pour son hospitalité chaleureuse, ainsi que l'IUE qui a rendu ce séjour possible.

C'est à Paris que les dernières pages de cette thèse ont été écrites, grâce à l'Université René-Descartes, qui m'a offert l'opportunité d'enseigner la matière que j'ai passé tant de temps à étudier et qui m'a permis mener à bien un projet qui s'est étalé sur plus d'années qu'il n'était à l'origine prévu. Je remercie en particulier les Professeurs Rambaud et Canal-Forgues pour la confiance qu'ils m'ont accordée.

Ma très sincère reconnaissance va encore à Jérôme Van Praet et Saïda El Boudouhi, pour leur relecture attentive de cette thèse, leurs remarques essentielles et leur soutien sans faille jusqu'aux dernières heures de cette épopée.

Ces années de recherches ont aussi été accompagnées par Anne, Marie-Céline, et Estelle, dont l'amitié m'est précieuse ainsi que par mes parents et mes sœurs, Sandrine et Marie, qui n'ont jamais manqué de m'épauler dans les moments les plus difficiles.

Je dois encore énormément à l'extrême patience et aux encouragements de Mario Mendez que je remercie profondément de sa présence à mes côtés tout au long de ces années.

## SOMMAIRE

### **PARTIE I CONTENU CONCEPTUEL ET NATURE JURIDIQUE DU DEVELOPPEMENT DURABLE**

#### ***Titre I      Articulation conceptuelle du développement durable***

- Chapitre I            Genèse du concept de développement durable**
- Chapitre II            Consécration et pérennisation du développement durable**

#### ***Titre II      Appartenance du développement durable au droit positif***

- Chapitre I            Développement durable et droit international écrit**
- Chapitre II            Développement durable et droit international général**

### **PARTIE II      MODE OPERATOIRE    DE    LA    NORME    DE    DEVELOPEMENT DURABLE**

**Chapitre préliminaire      Analyse fonctionnelle de la réception du développement durable en droit conventionnel**

#### ***Titre I      L'incidence du développement durable dans le processus d'interprétation***

- Chapitre I.    Fonction herméneutique générale : la marge de manœuvre conférée à l'interprète**
- Chapitre II.    Modes d'utilisation du développement durable dans l'interprétation et fonctions herméneutiques spécifiques**

#### ***Titre II.      L'incidence matérielle de la norme de développement durable***

- Chapitre I    L'objet de la norme de développement durable**
- Chapitre II    Conséquences de l'inobservation de la norme de développement durable**

## **ACRONYMES ET ABREVIATIONS**

### **PUBLICATIONS**

ACDI – Annuaire de la Commission du droit international

AFDI – Annuaire français de droit international

AIDI – Annuaire de l'Institut de droit international

AJIL – American Journal of International Law

BYIL – British Yearbook of International Law

EJIL – European Journal of International Law

ICLQ – International and Comparative Law Quarterly

RTDC – Revue trimestrielle de droit comparé

RCADI – Recueil des cours de l'Académie de droit international

RGDIP – Revue générale de droit international public

Recueil CIJ – Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances de la Cour internationale de Justice

RSA – Recueil des sentences arbitrales

YBIEL – Yearbook of International Environmental Law

### **INSTITUTIONS ET AUTRES**

AELE – Association européenne de libre-échange

AFDB – African Development Bank

APEC – Asia-Pacific Economic Cooperation

ASEAN – Association of South East Asian Nations

BERD – Banque européenne pour la reconstruction et le développement

CARICOM – Caribbean Community

CDD – Commission du développement durable

CDI – Commission de droit international

**CE – Communautés européennes**

**CMED – Commission mondiale de l'environnement et du développement**

**CNUE – Conférence des Nations Unies sur l'environnement**

**CNUED – Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement**

**CPA – Cour permanente d'Arbitrage**

**COMESA – Common Market for Eastern and Southern Africa**

**EEE – Espace économique européen**

**FAO – Food and Agriculture Organisation**

**ILA – International Law Association**

**NAAEC – North American Agreement on Environmental Cooperation**

**MERCOSUR – Mercado Común del Sur**

**OCDE – Organisation de coopération et de développement économique**

**OUA – Organisation de l'unité africaine**

**SADC – Communauté de développement de l'Afrique australe**

**SFDI – Société française pour le droit international**

**SMDD – Sommet mondial sur le développement durable**

**SNDD – Stratégies nationales de développement durable**

**UICN – Union internationale pour la conservation de la nature**

**UNESCO – L'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture**

**WWF – World Wildlife Fund**



## INTRODUCTION

Le développement durable suscite l'intérêt du juriste. Intrigué par ce concept malléable à la définition évasive<sup>1</sup>, qui « traduit [la] nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement »<sup>2</sup>, ce dernier s'emploie à l'analyser pour en déterminer les implications sur le plan du droit. Souvent pourtant, le juriste se trouve désarmé face à l'objet de son étude. Le développement durable intéresse certes, mais il désoriente, sa nature fuyante et intrinsèquement évolutive le rendant rebelle à la classification juridique.

Les solutions apportées par la doctrine à la question du lien unissant le développement durable à la matière juridique témoignent ainsi de l'embarras de cette dernière face à sa nature « insaisissable ». Une première réponse, la plus radicale, est de conclure que le développement durable n'appartient tout simplement pas au domaine du droit<sup>3</sup>. Il ne serait ainsi qu'un objectif général de nature philosophique, au mieux politique. Son intérêt juridique se résumerait alors au poids qu'il peut avoir dans le processus de formation du droit. En tant qu'objectif de la politique des Etats, le développement durable pèserait sur les négociations et les choix juridiques que ces derniers opèrent. En ce sens, le développement durable compterait au titre des sources matérielles du droit et influencerait ainsi son contenu tout en demeurant lui-même extra-juridique. Une autre solution, pour laquelle opte parfois la doctrine, est d'éluder la question de la signification juridique du concept lui-même pour se concentrer sur la définition et l'évaluation des principes qui s'agrègent autour de cette « matrice conceptuelle »<sup>4 5</sup>. Cette analyse se rapproche d'ailleurs de celle qui tend à résoudre

---

<sup>1</sup> « Développement qui satisfait les besoins des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures de satisfaire les leurs », *Notre avenir à tous*, Rapport de la CMED, Montréal, éditions du Fleuve, 1998, p. 51. La définition très proche du dictionnaire Salmon de droit international est tout aussi sibylline : « Mode de développement qui vise à satisfaire les besoins de développement des générations présentes sans compromettre les capacités des générations futures à répondre aux leurs ». Cf. J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2001, p. 336.

<sup>2</sup> *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, *CIJ. Recueil 1997*, p. 7, p. 78, §140.

<sup>3</sup> Cf. par exemple M. McCloskey, « The Emperor Has no Clothes: The Conundrum of Sustainable Development », *Duke Environmental Law and Policy Forum*, 1999, Vol. 9, pp. 153-159, à p. 157 ou encore G. Fievet, « Réflexions sur le concept de développement durable : prétention économique, principes stratégiques et protection des droits fondamentaux », *RBDI*, 2001/1, pp. 128-184, à p. 143.

<sup>4</sup> De l'expression du professeur Pierre-Marie Dupuy, cf. P.-M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997/4, pp. 873-903, spécialement p. 886.

l'épineuse question du statut juridique du développement durable en le définissant comme une nouvelle branche du droit international. Une telle vision fait ainsi écho à la formule du principe 27 de la *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement* de 1992 selon laquelle « Les Etats et les peuples doivent coopérer [...] au développement du *droit international dans le domaine du développement durable* »<sup>6</sup>, et connaît un certain succès en doctrine<sup>7</sup>. Une dernière démarche, sans dénier au concept des incidences sur le plan du droit, conclut cependant que le développement durable ne peut être une norme juridique au sens classique du terme. C'est-à-dire poser des droits et obligations aux sujets de droit, avoir vocation à encadrer leur conduite. Il en est ainsi car le « caractère fondamentalement normatif »<sup>8</sup> lui ferait défaut. Selon les tenants de cette approche, l'utilité du concept se situe alors essentiellement dans le processus de raisonnement judiciaire. Le développement durable, s'il n'est pas de nature juridique au sens traditionnel du terme, est toutefois un instrument de solution des conflits à la disposition du juge ou de l'arbitre<sup>9</sup>.

Les conclusions ainsi généralement dégagées en doctrine quant aux incidences juridiques du développement durable, on le voit, contournent au moins partiellement la question de la nature du concept. Si le flou entourant la notion y est pour beaucoup, une autre explication tient au fait qu'une investigation poussée au cœur de sa signification et de ses implications juridiques précises est rarement entreprise. Certes, le développement durable inspire une doctrine fertile, et les contributions de qualité sur la question sont nombreuses.

---

<sup>5</sup> Au titre des auteurs qui se concentrent sur les principes juridiques se rapportant au développement durable plutôt que sur le concept lui-même, on compte notamment Ph. Sands, cf. « International Law in the Field of Sustainable Development », *BYIL*, 1994, pp. 303-381, spé. pp. 338-348 et « International Law in the Field of Sustainable Development: emerging Legal Principles », in *Sustainable Development and International Law*, W. Lang (ed.), London and Dordrecht, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1995, pp. 66-73 ; M. Sanwal, « Sustainable Development, the Rio Declaration and Mutual Co-operation », *Colorado Journal of International Environmental Law & Policy*, 1993/4, pp. 45-68 ; S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement, Les Nations Unies à la recherche d'un nouveau paradigme », in *Les Nations Unies et la protection de l'environnement: La promotion d'un développement durable*, 7èmes rencontres internationales d'Aix-en-Provence, Maljean-Dubois et Mehdi (éd.), Paris, Pedone, 2000, pp. 9-68, spé. pp. 24-28 ; A. Rieu-Clarke, *International Law and Sustainable Development. Lessons learned from the Law of International Watercourses*, London, IWA, 2005, pp. 58-96 ; D. French, *International Law and Policy of Sustainable Development*, Manchester, Manchester University Press, 2005, pp. 51-70.

<sup>6</sup> Souligné par nous. Il est intéressant de noter que cette formule, reprise aussi tout au long d'*Action 21*, le plan de mise en œuvre des principes convenus dans la *Déclaration à Rio*, découle d'une suggestion du délégué brésilien. Peter Sand relève qu'il commenta malicieusement sa proposition en les termes suivant : « *That should keep you lawyers busy in the next century* ». (Cf. P. H. Sand, « Book Review », *EJIL*, 2000, pp. 945-946).

<sup>7</sup> Cf. *infra*, Partie I, Titre II, Ch. II, Section I, §1, A.

<sup>8</sup> Expression employée par la Cour internationale de Justice dans les affaires du Plateau continental de la mer du Nord de 1969, cf. *Plateau continental de la mer du Nord, arrêt, C.I.J. Recueil 1969*, p. 3, à p. 42, §72.

<sup>9</sup> Vaughan Lowe incarne certainement le mieux cette vision qui a en outre séduit une bonne partie de la doctrine. Cf. V. Lowe, « Sustainable Development and Unsustainable Arguments », in *International Law and Sustainable Development. Past Achievements and Future Challenges*, Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 19-37. Voir pour les auteurs adhérant à cette conception, *infra*, Partie I, Titre II, Ch. II, Section I, §1, A.

Cependant, les ouvrages publiés sont pour la plupart de nature collective<sup>10</sup>, et ne permettent donc pas d'apporter un examen systématique et cohérent de la signification, de la nature et des implications juridiques du concept. On relève quelques études individuelles dédiées à la question, mais ces dernières sont dans l'ensemble délimitées à un ou plusieurs secteurs particuliers du droit international<sup>11</sup>. Des conclusions générales relatives au statut du développement durable ne peuvent donc pas en être tirées.

Une recherche approfondie sur le sujet mérite dès lors d'être menée, et c'est ce que cette étude se propose d'entreprendre. Son originalité réside dans son objet. Il s'agira de sonder le sens du concept de développement durable pour en dessiner les contours normatifs, et souligner les implications qui s'en déduisent sur le plan du droit. La démarche que nous nous proposons de suivre s'efforcera ainsi d'aller au cœur des questions que la doctrine a tendance à éluder : par-delà la variabilité inhérente au concept découlant de son caractère intrinsèquement évolutif, l'étude s'emploiera à dégager ses éléments constitutifs essentiels. Elucidation qui permettra en outre de définir sa nature normative et mettre en lumière ses effets juridiques.

Une telle investigation implique une étude générale en droit international. Le caractère « holistique » du développement durable, qui a vocation à s'appliquer à un vaste éventail de secteurs, notamment à l'aune de l'intégration des considérations diverses qu'il implique, oblige en effet à ne pas confiner nos recherches à un domaine spécifique de déploiement du concept. Certes, la nature polymorphe du développement durable et la malléabilité qui le

---

<sup>10</sup> Cf. par exemple : K. Ginther, E. Denters & P. De Waart, *Sustainable Development and Good Governance*, Dordrecht, Nijhoff, 1995 ; W. Lang, *Sustainable Development and International Law*, London & Dordrecht, Graham & Trotman/Nijhoff, 1995 ; A. Boyle & D. Freestone, *International Law and Sustainable Development. Past Achievements and Future Challenges*, Oxford, Oxford University Press, 1999 ; M.-C. Cordonier Segger & A. Khalfan, *Sustainable Development Law. Principles, Practices and Prospects*, Oxford, OUP, 2004 ; N. Schrijver & F. Weiss, *International Law and Sustainable Development. Principles and Practices*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004 ; M.-C. Cordonier Segger & C. G. Weeramantry, *Sustainable Justice. Reconciling Economic, Social and Environmental Law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2005 ; M. Gehring & M.-C. Cordonier Segger, *Sustainable Development in World Trade Law*, The Hague, Kluwer Law International, 2005 ; D. Zaelke, D. Kaniaru & E. K., *Making Law Work. Environmental Compliance and Sustainable Development*, vol. 1 & 11, London, Cameron May, 2005 ; L. Zarsky (ed.), *International Investment for Sustainable Development. Balancing Rights and Rewards*, London, Earthscan, 2005.

<sup>11</sup> Alistair Rieu-Clarke par exemple, relie la question du développement durable au droit des cours d'eau internationaux (Cf. A. Rieu-Clarke, *International Law and Sustainable Development – Lessons Learned from the Law of International Watercourses*, London, IWA, 2005) ; et Duncan French concentre son analyse sur les implications du développement durable dans le cadre des régimes du climat, de la biodiversité et du droit international économique (Cf. D. French, *International Law and Policy for Sustainable Development*, Manchester, Manchester University Press, 2005). Les ouvrages et études individuels en langue française, s'ils sont nombreux en matière économique ou en science politique, sont très rares dans le domaine juridique.

caractérise impliquent qu'il pourra revêtir des spécificités selon les domaines dans lesquels il se déploie. Le développement durable se module ainsi en fonction des particularités de l'objet auquel il s'applique et son mode opératoire variera en conséquence. Il va donc sans dire que la traduction juridique du concept ne revêtira pas exactement les mêmes atours dans le contexte du droit relatif aux cours d'eau internationaux, à la gestion des stocks de poisson ou dans le cadre de l'évaluation environnementale des projets de développement financés par la Banque mondiale. Certes, certaines de ces spécificités seront inéluctablement gommées par une étude qui se veut générale. Cependant, un gommage partiel des particularismes de la notion selon ses domaines d'application s'avère nécessaire. L'objet de cette étude n'est en effet pas de souligner les singularités et les traductions juridiques respectives du développement durable dans un ou plusieurs secteurs, mais au contraire de discerner le fonds commun propre au concept, et que l'ensemble de ses applications juridiques partagent. C'est donc bien la signification du développement durable qu'il s'agit d'individualiser, son essence, et ce, pour dégager les caractéristiques irréductibles de son mode opératoire.

Si d'une part donc, l'étude adopte une perspective générale, sans privilégier un domaine spécifique de déploiement du développement durable, l'objet qu'elle se donne implique d'autre part de se concentrer sur la nature et les implications juridiques du concept, et de lui seul. Les principes et standards qui se rattachent au développement durable par un lien de connexité seront donc envisagés pour autant qu'ils participent de l'élucidation des incidences de ce dernier sur le plan du droit. Toutefois, la nature et la portée juridique précises de chacun d'eux ne seront pas évaluées. Il semble en effet qu'une telle investigation, quoiqu'utile en soi, s'avèrerait incapable d'éclairer d'une lumière suffisante la question de la nature juridique du concept de développement durable. Celle-ci ne peut être automatiquement déduite du caractère lui-même juridique des principes tels que la « précaution » ou les « responsabilités communes mais différenciées » qui s'agrègent autour de la notion. Il en est ainsi car le développement durable revêt une existence autonome des standards qui en découlent, et ce, même si leur respect s'avère nécessaire à sa réalisation.

Afin de déterminer la signification de la notion de développement durable, et les implications juridiques qui s'en déduisent en droit international, la méthode adoptée sera fondée essentiellement sur l'analyse des instruments internationaux de réception du concept, base documentaire extrêmement fournie. Bien que rare, la jurisprudence touchant à la question sera pleinement exploitée. Enfin, puisqu'il s'agit de discerner le statut juridique du

développement durable en droit international, la notion sera confrontée aux diverses institutions de ce dernier, telles les sources écrites et non-écrites du droit, les caractéristiques spécifiques des normes du droit international et la diversité de leur objet ; les techniques d'interprétation du droit et le rôle de l'interprète ; les relations du développement durable à l'institution de la responsabilité internationale.

La démarche adoptée permettra ainsi de mettre en évidence que la souplesse et l'évolutivité du contenu du développement durable ne sont pas de nature à le disqualifier en tant que norme valide de l'ordre juridique international. Le développement durable appartient au domaine du droit et n'implique pas une « normativité » d'un type nouveau. La norme juridique par laquelle il se traduit est d'ordre classique ; seul son objet, découlant de la variabilité inhérente au concept, est original, et conditionne les spécificités de son mode opératoire.

Pour démontrer la validité de cette hypothèse, il conviendra, en premier lieu de retracer la genèse et l'évolution du concept de développement durable à travers le travail de promotion du système des Nations Unies dont il émane, et ce, de manière à révéler son contenu conceptuel. Ayant mis en lumière la signification du concept, l'étude s'attachera ensuite à déterminer la nature juridique du développement durable, son appartenance au droit, en sondant sa pénétration tant en droit international écrit qu'en droit international général (Partie I).

Une telle élucidation de la signification et de la nature juridique du concept permettra, en second lieu, de définir ses modalités d'application. Il sera constaté que si le développement durable joue un rôle indéniable dans le processus de raisonnement judiciaire ; c'est en tant que norme juridique à part entière qu'il vient peser sur le processus d'interprétation. Cette norme juridique est en outre capable de déployer des effets directement contraignants. Son objet, de nature relative, n'est pas d'exiger des sujets de droit qu'ils se développent durablement mais au contraire qu'ils s'y efforcent. L'Etat doit ainsi promouvoir le développement durable. De cette originalité d'objet découle enfin la souplesse de son mode opératoire et une certaine inadaptation du jeu des mécanismes classiques de réaction à l'illicite comme conséquence de l'inobservation de la norme (Partie II).



# **PARTIE I. CONTENU CONCEPTUEL ET NATURE JURIDIQUE DU DEVELOPPEMENT DURABLE**

Les incidences du développement durable en droit international sont conditionnées tant par le sens de la notion que par sa nature juridique. C'est d'abord de la genèse du développement durable, et des diverses étapes de son élaboration, que se dégage son articulation conceptuelle (Titre I). En outre, si l'idée en elle-même a des origines lointaines, la notion de développement durable s'est constituée sur une période ramassée. Cette courte période de conception est néanmoins riche d'initiatives sur le plan international relatives à la reconnaissance du développement durable. Le concept s'est ainsi rapidement diffusé dans de très nombreux instruments internationaux, assurant par là même son appartenance au droit et sa nature juridique (Titre II).

## **Titre I. L'articulation conceptuelle du développement durable**

L'on fait parfois remonter l'idée de développement durable à la fin du dix-neuvième siècle. Dans l'affaire des *Phoques à fourrure de la mer de Behring*, l'une des parties, les Etats-Unis, se fondait en effet déjà sur la notion de gestion durable des ressources naturelles dans l'intérêt de l'humanité tout entière pour contester les méthodes de pêche britanniques<sup>12</sup>. Etait ainsi mis en lumière le rapport entre protection de l'environnement et intérêt économique. Ce n'est pourtant qu'à partir des années 1970 que la question des relations que doivent entretenir les préoccupations environnementales et les considérations de développement capte réellement l'attention de la communauté internationale. Le développement durable naît de leur rencontre, et sa diffusion en droit international est dans une très large mesure l'œuvre des Nations Unies. C'est en effet à travers l'organisation des grandes conférences onusiennes que la notion de développement durable va progressivement voir le jour et s'affiner<sup>13</sup>.

La question de la relation entre la protection de l'environnement et le développement économique est d'abord portée à l'ordre du jour de la communauté internationale par la *Conférence de Stockholm*. Dès 1972, le lien entre ces deux domaines traditionnellement conflictuels est donc établi et semble irrémédiable. Dans les années qui suivent, les tentatives de dépassement de la relation « environnement-développement » telle que définie à Stockholm se multiplient. Ainsi, la *Stratégie mondiale de conservation* de 1980<sup>14</sup>, la *Charte mondiale de la nature* de 1982<sup>15</sup> ou le Rapport de la *Commission mondiale de*

---

<sup>12</sup> Sentence arbitrale du 15 août 1893, *Moore's International Arbitrations Awards*, 1898, vol. I, p. 753. Voir sur ce point, Ph. Sands, *Principles of International Environmental Law*, 2<sup>nd</sup> edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, pp. 253 et 561-566 ; « International Law in the Field of Sustainable Development », *BYIL*, 1994, pp. 303-381, spécialement p. 306 ; ou A. Marong, « From Rio to Johannesburg : Reflections on the Role of International Legal Norms in Sustainable Development », *Georgetown International Environmental Law Review*, pp. 21-76, spécialement, p. 23, qui mentionne des théories faisant remonter le concept de développement durable et la nécessité de préserver les intérêts des générations futures à Leonard de Vinci et son *Codex Leicester* datant de plus de 500 ans.

<sup>13</sup> Sur le rôle des conférences environnementales cf. G. Seyfang & A. Jordan, « The Johannesburg Summit and Sustainable Development: How effective are International Mega-Conferences? », *Yearbook of International Cooperation on Environment and Development*, 2002/3, pp. 19-26 ; ou encore P. H. Sand, « Environmental Summitry and International Law », *YBIEL*, 2002, pp. 21-41.

<sup>14</sup> UICN, PNUE, WWF, Gland, Switzerland.

<sup>15</sup> AG/RES/37/7 du 28 octobre 1982.

*l'environnement et du développement* en 1987<sup>16</sup>, viennent nourrir un débat qui s'intensifie. En 1992, la *Conférence de Rio* parachève cette période d'intenses impulsions conceptuelles. A cette occasion, la communauté internationale prend acte de la pérennisation et de la systématisation du lien établi à Stockholm, ainsi que des dimensions élargies que cette liaison a progressivement recouvertes au fil des années, pour finalement consacrer la naissance du concept de développement durable. Celui-ci devient « l'axe autour duquel les négociations multilatérales menées dans le cadre universel tentent de regrouper les principales règles constitutives du droit contemporain de l'environnement »<sup>17</sup>. Dix ans plus tard, lors du *Sommet mondial pour le développement durable* à Johannesburg, les Nations Unies invitent les Etats à renouveler leur « engagement pour le développement durable », en insistant particulièrement sur les moyens de mise en œuvre de ce nouvel objectif de la communauté internationale. Si les résultats du *Sommet de Johannesburg* de 2002 sont, en termes de portée juridique, sans conteste plus modestes que ceux de Rio, cette dernière conférence internationale n'en reflète pas moins le consensus de la communauté internationale au sujet du développement durable. Lorsque l'on tente d'identifier la signification et le contenu de cette notion, c'est ainsi sur l'empreinte que ces grandes réunions ont laissée qu'il faut se pencher. Chacune de ces conférences marque en effet une étape dans l'évolution du concept de développement durable, qu'elle ait ouvert le débat à son sujet, pris acte de son existence et arrêté un compromis relatif à son contenu, ou qu'elle ait tenté de définir les moyens de sa mise en œuvre.

C'est donc en retraçant l'évolution de la notion, notamment par l'analyse du consensus de la communauté internationale tel que reflété à travers les résultats des grandes conférences qui ont marqué les étapes de sa genèse, que l'on pourra déterminer quelle est sa signification propre et évaluer en même temps comment le développement durable s'est effectivement imprégné de l'environnement juridique et conceptuel dont il découle. C'est-à-dire déterminer son contenu. Cette identification implique de retracer les diverses ébauches de la notion de développement durable (Chapitre I), puis de mettre en lumière ses contours tels que consacrés par la *Conférence de Rio* ainsi que ses ajustements ultérieurs (Chapitre II).

---

<sup>16</sup> CMED, *Notre avenir à tous*, Editions du Fleuve, Montréal, 1987.

<sup>17</sup> Cf. P.-M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997/4, pp. 873-903, spécialement p. 877.

## Chapitre I. La genèse du concept de développement durable

La *Conférence des Nations Unies sur l'Environnement*, tenue à Stockholm en 1972, scelle l'alliance de « l'environnement » et du « développement ». En envisageant ensemble, au sein de textes communs, des principes juridiques relatifs à la fois à la protection de l'environnement et à la promotion du développement économique, les Etats participants ont, par là même, reconnu l'existence d'un lien inexorable unissant ces thèmes (Section I). En établissant ce lien, la *Conférence de Stockholm* pose les termes du débat et reflète le tableau de l'environnement juridique prévalant à la naissance du concept de développement durable. Cette première étape, dans la convergence de domaines jusque là opposés, ouvre ainsi la voie à une série d'impulsions conceptuelles au sein de diverses enceintes internationales, à la recherche d'un nouveau paradigme des relations « environnement-développement » (Section II), dont la plus achevée est celle issue des travaux de la *Commission mondiale de l'environnement et du développement* (Section III).

### Section I. Stockholm : de la confrontation à la convergence des questions d'environnement et de développement

L'objectif de la *Conférence des Nations Unies sur l'Environnement* était avant tout de permettre une approche systématique des questions de protection de l'environnement au niveau international<sup>18</sup>. A cet égard, Stockholm fut un succès incontesté. La Conférence donne en effet lieu à la réunion au sein d'un même texte – la *Déclaration* – d'un ensemble de principes relatifs à ce sujet. En les réunissant, elle les relie les uns aux autres et autorise à les envisager comme formant un tout relativement cohérent, relevant d'un thème unique : le droit international dans le domaine de l'environnement. Cependant, si la *Déclaration de Stockholm* a pu être considérée comme une « Charte constitutive » en la matière<sup>19</sup>, c'est aussi de par la très vaste participation de la communauté internationale à laquelle elle a donné lieu, dotant la

---

<sup>18</sup> Tenue du 5 au 16 juin 1972. Cf. AG/RES/2398(XXIII) du 3 décembre 1968, décidant de la réunion de la CNUE.

<sup>19</sup> Cf. P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public*, 7<sup>ème</sup> édition, Paris, LGDJ, 2002, p. 1303, qui voient dans la *Déclaration* un tout fédérateur, une charte du droit de l'environnement.

prise de conscience de la nécessité de protéger l'environnement d'une dimension quasi globale. Ce sont ainsi les représentants de cent treize Etats<sup>20</sup> qui adoptent non seulement la *Déclaration sur l'environnement*, mais encore un *Plan d'Action*<sup>21</sup> et une résolution institutionnelle et financière portant notamment création du Programme des Nations Unies sur l'environnement<sup>22</sup>.

Cette participation massive des membres de la communauté internationale n'a cependant pu avoir lieu que par une adaptation des thèmes du débat aux préoccupations des pays en développement, traditionnellement réticents à toute négociation sur les questions de protection de l'environnement. Jusqu'à la fin des années 1960, en effet, ces derniers estiment encore qu'il s'agit d'un problème ne concernant que les pays industrialisés. Ils redoutent en outre que ces considérations ne viennent obstruer la voie de leur développement économique. Pour associer les pays en développement à l'effort de protection de l'environnement<sup>23</sup>, la combinaison des considérations économiques aux préoccupations environnementales était donc nécessaire (§1). Le lien ainsi établi entre développement économique et protection de l'environnement préfigure en outre le thème du développement durable tel qu'il sera envisagé à la *Conférence de Rio* (§2).

#### §1. *Le lien entre protection de l'environnement et développement économique*

La *Conférence de Stockholm* – et la *Déclaration* en particulier – consacre la reconnaissance des préoccupations économiques spécifiques des pays en développement dans la protection de l'environnement (A). Elle unit aussi par un lien indéfectible les questions de développement économique aux préoccupations environnementales qu'elle tente de réconcilier (B).

---

<sup>20</sup> La Conférence réunit plus de six mille personnes dont les représentants d'environ quatre cents organisations non gouvernementales ainsi que mille cinq cents journalistes. Cf. A. Kiss et J.-P. Beurrier, *Droit international de l'environnement*, 3<sup>ème</sup> édition, Paris, Pedone, 2004, p. 31.

<sup>21</sup> UN Doc. A/CONF. 48/14/Rev. 1.

<sup>22</sup> AG/RES/2997 (XXVII) du 15 décembre 1972.

<sup>23</sup> Le Rapport Founex de 1971, issu des travaux préparatoires à la Conférence, avait identifié dans le détail les points de liaison entre protection de l'environnement et développement économique et en particulier les implications spécifiques pour les pays en développement. Cf. *Development and Environment*, Founex, Switzerland, 4-12 June 1971.

## A. La reconnaissance des préoccupations économiques des pays en développement

Bien que le thème central de la *Déclaration de Stockholm* soit la protection de l'environnement, certains des principes qu'elle énonce sont entièrement consacrés aux préoccupations économiques des Etats, et des Etats en développement en particulier. Il en est ainsi du principe 8, d'abord, qui affirme que le « développement économique et social est indispensable si l'on veut assurer un environnement propice à l'existence et au travail de l'homme et créer sur la terre des conditions nécessaires à l'amélioration de la qualité de la vie ». De portée générale, il pose en prémisse que sans développement économique et social, un environnement « humain » adéquat ne peut être atteint, et annonce les considérations relatives au développement économique qui suivent. Le principe 9 souligne ainsi que certaines « déficiences de l'environnement » sont imputables « à des conditions de sous-développement », le meilleur remède à ces questions étant « d'accélérer le développement ». Cette accélération doit par ailleurs se faire par « le transfert d'une aide financière et technique substantielle pour compléter l'effort national des pays en voie de développement et l'assistance fournie en tant que de besoin ». L'aide au développement est dès lors perçue comme un moyen de lutter contre la dégradation de l'environnement. Les termes du principe 10 reflètent encore une prise en compte des intérêts des pays en développement. Ce principe établit en effet que pour ces derniers « la stabilité des prix et une rémunération adéquate pour les produits de base et les matières premières sont indispensables pour la gestion de l'environnement, les facteurs économiques devant être retenus au même titre que les processus écologiques ». Or, pour les pays du « Sud », exportateurs de ces ressources, la stabilité des prix à un niveau adéquat pour pallier la détérioration continue des termes de l'échange en leur défaveur est essentielle. Elle est cependant envisagée ici sous l'angle de sa nécessité pour la gestion environnementale. Ces ressources naturelles étant souvent menacées d'épuisement, l'augmentation et la stabilisation de leurs prix, tout en étant bénéfiques aux pays exportateurs, participeraient aussi à leur préservation, incitant à un usage plus rationnel, et rendrait mieux compte des coûts environnementaux de leur exploitation<sup>24</sup>. Le principe 11, quant à lui, énonce que les politiques d'environnement ne devraient pas être conçues comme un obstacle, mais au contraire renforcer le potentiel de progrès des pays en développement. A

---

<sup>24</sup> Dans le même ordre d'idée, le Professeur Sohn précise que le principe 10 renforce aussi le thème du principe 5, en particulier que les avantages de l'exploitation des ressources naturelles devraient être équitablement partagés par toute l'humanité. Le principe 5 note que « les ressources non renouvelables du globe doivent être exploitées de telle façon qu'elles ne risquent pas de s'épuiser et que les avantages retirés de leur utilisation soient partagés par toute l'humanité. » ; Cf. L. B. Sohn, « The Stockholm Declaration on the Human Environment », *Harvard International Law Journal*, 1973, pp. 423-515, p. 468.

cet effet, « les Etats et les organisations internationales devraient prendre les mesures voulues pour s'entendre sur les moyens de parer aux conséquences économiques que peut avoir, au niveau national et international, l'application de mesures de protection de l'environnement ». Le principe 12 complète enfin cette série de principes tendant à minimiser l'impact des politiques de protection de l'environnement sur les économies des pays en développement. Il y est ainsi affirmé qu' « Il faudrait dégager des ressources pour préserver et améliorer l'environnement, compte tenu de la situation et des besoins particuliers des pays en voie de développement et des dépenses que peut entraîner l'intégration de mesures de préservation de l'environnement dans la planification de leur développement, et aussi de la nécessité de mettre à leur disposition à cette fin, sur leur demande, une assistance internationale supplémentaire, aussi bien technique que financière ». Il ressort particulièrement nettement de cette formule que si les Etats en développement concèdent à s'engager dans la préservation de l'environnement, les Etats industrialisés devraient participer pleinement à cet effort. Finalement, ces principes 8 à 12 lus ensemble, constituent l'ébauche d'un régime de sécurisation des intérêts économiques des pays en développement dans leurs efforts de coopération internationale en faveur de la protection de l'environnement. La préservation de l'environnement implique ainsi un certain nombre de contreparties économiques pour les Etats défavorisés. Ce groupe de principes reflète en définitive une certaine « déférence aux considérations économiques des pays en développement »<sup>25</sup>, déférence nécessaire à leur engagement en faveur de l'environnement<sup>26</sup>. Et, si les thèmes de la protection de l'environnement et du développement économique sont liés, ils n'en sont pas pour autant pleinement réconciliés. Au-delà de l'intégration des préoccupations essentiellement économiques des pays en développement, une réelle convergence des intérêts de la protection de l'environnement et du développement économique se dégage toutefois de la *Déclaration*.

---

<sup>25</sup> P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, 2<sup>nd</sup> edition, Oxford, Oxford University Press, 2002, p. 39.

<sup>26</sup> La reconnaissance des préoccupations des pays en développement transparait encore des recommandations du *Plan d'Action*. La Résolution 103A prévoit ainsi que « *All countries present at the Conference agree not to invoke environmental concerns as a pretext for discriminatory trade policies or for reducing access to markets, and recognize further that the burdens of the environmental policies of industrialized countries should not be transferred either directly or indirectly to the developing countries* ». La Recommandation 109, note quant à elle : « *it should further be ensured that the preoccupation of developed countries with their own environmental problems should not affect the flow of assistance to developing countries and that this flow should be adequate to meet the additional environmental requirements of such countries* ». Pour une analyse du Plan d'action, cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy, From the Twentieth to the Twenty-first Century*, 3<sup>rd</sup> edition, Durham and London, Duke University Press, 1996, p. 273.

## B. La convergence des intérêts du développement et de la préservation de l'environnement

La reconnaissance d'une réelle corrélation entre protection de l'environnement et développement économique apparaît dès le préambule. La relation y est en effet envisagée comme ayant des implications plus larges qu'une simple déférence aux considérations des pays du « Sud » sous la forme de diverses compensations. Non seulement il est rappelé que le développement économique a aussi une incidence sur l'environnement des pays du « Nord » mais il est en outre affirmé que les objectifs respectifs de protection de l'environnement et de développement économique devront être harmonisés, impliquant une nécessaire réconciliation de chacun de ces domaines de préoccupation<sup>27</sup>. L'affirmation de l'intérêt de la communauté internationale à la convergence des objectifs de développement économique et de protection de l'environnement se dégage en outre de plusieurs des principes de la *Déclaration*. C'est d'abord au sein du principe 4 que l'on trouve une première liaison de l'environnement au développement. Il y est en effet déclaré que « la conservation de la nature, [...], doit [...] tenir une place importante dans la planification pour le développement économique ». Il ne s'agit pas là d'un simple recoupement des objectifs respectifs de développement économique et de protection de l'environnement, et la *Déclaration* s'attache au contraire à mettre en relief leur convergence. C'est ce qui transparaît en particulier du langage utilisé au principe 13 qui affirme qu'« afin de rationaliser la gestion des ressources et ainsi améliorer l'environnement, les Etats devraient adopter une conception intégrée et coordonnée de leur planification du développement, de façon que leur développement soit compatible avec la nécessité de protéger et d'améliorer l'environnement dans l'intérêt de leur population ». La conception du développement économique qui en découle est ainsi une conception élargie qui intègre au titre de ses objectifs essentiels la protection de l'environnement. C'est au moyen de cette intégration des politiques qu'est fondée et consolidée la compatibilité des préoccupations respectives, et l'intégration est envisagée comme le moteur de la réconciliation entre le

---

<sup>27</sup> Le deuxième paragraphe du préambule affirme ainsi que « la protection et l'amélioration de l'environnement est une question d'importance majeure qui affecte [...] le développement économique dans le monde entier [...] ». Le paragraphe suivant reconnaît le pouvoir qu'a l'homme d'influencer le milieu et l'environnement impliquant que c'est avec mesure qu'il devrait utiliser ce pouvoir. Le paragraphe 4 souligne ensuite la spécificité des problèmes environnementaux des pays en développement par rapport à ceux existant dans les pays industrialisés, les premiers étant le fait de l'absence de développement alors que les seconds sont issus du processus de développement. Dans un cas comme dans l'autre pourtant, l'interaction du développement sur l'environnement est claire. Le paragraphe 5 enfin, semble tirer les conséquences de cette interaction et affirme que « défendre et améliorer l'environnement [...] [est] une tâche dont il faudra coordonner et harmoniser la réalisation avec celle des objectifs fondamentaux déjà fixés de paix et de développement économique et social dans le monde entier ».

développement économique et la protection de l'environnement. Le principe 13 pose par ailleurs une prescription d'ordre général ; il définit une approche conceptuelle devant guider les Etats lors de l'élaboration de leurs politiques d'environnement et de développement. La *Déclaration* précise à ce sujet que c'est la planification rationnelle<sup>28</sup> qui sera l'outil essentiel de la mise en œuvre de cette approche, c'est-à-dire de la conciliation des « impératifs du développement et [de] la nécessité de préserver et d'améliorer l'environnement »<sup>29</sup>. Ce sont d'ailleurs sur ces bases conceptuelles que les principes 15 à 20 identifient ensuite une série de domaines et moyens d'actions pour lesquels la planification en vue de la conciliation du développement économique et de la protection de l'environnement est recommandée. Ces principes soulignent en effet le lien inexorable entre l'environnement et le développement dans l'essentiel des domaines sensibles identifiés, et envisagent l'impact des moyens d'actions à la fois sur la protection de l'environnement et sur le développement économique. Ainsi, il est établi que les établissements humains devraient être planifiés en veillant à éviter les atteintes à l'environnement tout en obtenant le maximum d'avantages économiques et écologiques (principe 15) ; que des politiques démographiques adéquates pourraient remédier aux effets de l'accroissement ou de la faible densité de la population sur l'environnement tout comme sur le développement (principe 16). Le recours à la science et à la technique, tout en contribuant au développement économique et social, devrait en outre être orienté vers la résolution des problèmes d'environnement (principe 18). Enfin, les transferts de techniques des pays industrialisés vers les pays en développement devraient être favorisés à des conditions encourageantes afin de faciliter dans ces pays la protection de l'environnement sans que ces techniques constituent pour eux une charge économique (principe 20).

Le lien entre protection de l'environnement et développement économique est encore établi au sein de principes de la *Déclaration* qui ont une portée juridique plus générale, et notamment au principe 21. Ce dernier, tout en réaffirmant le droit souverain des Etats d'exploiter leurs propres ressources soumet cette souveraineté à l'obligation, dans la poursuite de ces activités, de ne pas causer de dommage transfrontière à l'environnement<sup>30</sup>. Aux termes de ce principe, l'exploitation des ressources d'une part et l'obligation de ne pas causer de

---

<sup>28</sup> Principe 14 de la *Déclaration de Stockholm*.

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> Cf. principe 21 de la *Déclaration de Stockholm*, qui énonce que : « Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale ».

dommages à l'environnement d'autre part, ne peuvent donc plus être envisagées indépendamment l'une de l'autre. Au contraire, l'action de l'Etat est restreinte par leur interdépendance et il est dorénavant soumis, dans l'exercice de sa souveraineté, à la restriction établie par le deuxième élément du principe. La relation de dépendance entre les deux éléments du principe 21 a ainsi pu faire dire que « *by linking inseparably these two elements together, Principle 21 made explicit the indivisible relationship between development and the environment* »<sup>31</sup>.

Les différentes facettes de la relation « environnement-développement » dominent ainsi une très large partie du texte de la *Déclaration de Stockholm*, qu'elle les adresse directement ou indirectement. Elle met, ce faisant, en relief la relation intime qui existe entre la recherche du développement économique et la protection de l'environnement, et relie inexorablement la poursuite de ces deux objectifs dont elle établit la convergence. L'approche de la relation « environnement-développement » adoptée par la *Déclaration de Stockholm* révèle une volonté de réconciliation, qui se dégage notamment de la recherche incessante d'un équilibre entre la déférence aux positions de chacun et la définition d'un terrain d'entente. Emblème de la réconciliation, la *Déclaration* est aussi annonciatrice des évolutions futures. Nombre de propositions qu'elle adopte, relevant directement de la relation « environnement-développement » ou non, vont en effet bientôt dominer le débat relatif à cette question. Les thèmes évoqués à Stockholm préfigurent en effet, pour une large part, les négociations multilatérales de Rio consacrant la notion de développement durable.

## §2 *Préfiguration du développement durable et des débats de Rio*

La *Déclaration de Stockholm* reconnaît d'abord l'intérêt des générations futures dans la préservation de l'environnement. Le paragraphe 6 du préambule note à cet égard que « défendre et améliorer l'environnement pour les générations présentes et à venir est devenu pour l'humanité un objectif primordial ». A cet effet, aux termes du principe 1, l'homme « a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures ». De même, le principe 2 énonce que « les ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre la flore et la faune, et particulièrement les échantillons

---

<sup>31</sup> Y. Matsui, « The Road to Sustainable Development: Evolution of the Concept of Development in the UN », in *Sustainable Development and Good Governance*, Ginther, Denters, and De Waart (eds.), Dordrecht, Nijhoff, 1995, pp. 53-71., p. 65.

représentatifs des écosystèmes naturels, doivent être préservés dans l'intérêt des générations présentes et à venir... ». Cette prise en compte de l'intérêt des générations futures en 1972 annonce la naissance d'un principe phare dans l'articulation conceptuelle du développement durable, l'équité inter-générationnelle<sup>32</sup>. Selon ce principe, la génération présente a le devoir de préserver le capital environnemental dont elle a la responsabilité afin de le transmettre aux générations futures dans des conditions équivalentes à celles dans lesquelles il a été reçu. Son caractère cardinal pour le développement durable sera pleinement reconnu à Rio<sup>33</sup>.

La philosophie à la base du concept de développement durable trouve encore réflexion dans le principe 13 de la *Déclaration de Stockholm*. La rationalisation de la gestion des ressources et l'amélioration de l'environnement par « une conception intégrée et coordonnée de la planification du développement » de façon à ce que ce dernier soit « compatible avec la nécessité de protéger l'environnement », n'est en effet autre qu'une première ébauche du principe d'intégration de la protection de l'environnement au processus de développement économique. Thème central des négociations de Rio, l'intégration est souvent considérée comme le cœur même de l'objectif de développement durable, et si l'assimilation de l'un à l'autre n'est pas totale, ce principe n'en reflète pas moins la philosophie générale du concept.

Les principes relatifs à la mise sur pied d'institutions nationales appropriées pour gérer et réglementer l'environnement<sup>34</sup>, prônant le recours à la science et à la technique dans le cadre du développement économique pour résoudre les problèmes de dégradation environnementales<sup>35</sup>; ou l'amélioration de l'éducation et de l'accès à l'information des populations sur ces questions clés<sup>36</sup>, sont encore autant de thèmes qui connaîtront un prolongement dans le cadre du débat relatif au développement durable. Encore principalement axés sur le volet « environnement » à Stockholm, ils vont être approfondis au fil des cycles de négociations multilatérales et peu à peu se pérenniser en tant qu'éléments clés des standards juridiques internationaux relatifs au couple « environnement-développement ».

Le principe 12, enfin, encourageant les Etats à dégager des ressources spéciales pour la préservation de l'environnement et à fournir une assistance internationale supplémentaire aux

---

<sup>32</sup> Cf. en ce sens Philippe Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, pp. 341-342, qui y voit un des éléments constitutifs essentiels du développement durable.

<sup>33</sup> Cf. *Infra*, Partie I, Titre I, Ch. II., Section I.

<sup>34</sup> *Ibid.*, Principe 17.

<sup>35</sup> *Ibid.*, Principe 18.

<sup>36</sup> *Ibid.*, Principe 19.

pays en développement, compte tenu de leur situation particulière, préfigure le thème de l'« additionnalité ». Point d'orgue des négociations de Rio, on en retrouvera l'essence, certes nettement élargie et subtilement articulée, au cœur du principe de responsabilités communes mais différenciées. Un autre aspect de ce principe central à la *Déclaration de Rio*, la mise en place de standards normatifs différenciés destinés à tenir compte de ces capacités distinctes, est aussi transcrit dans la *Déclaration de Stockholm*. Le principe 23, en effet, affirme qu'il faudra tenir compte « de l'applicabilité des normes qui sont valables pour les pays les plus avancés mais qui ne peuvent être adaptées aux pays en voie de développement, et être pour ces pays d'un coût social injustifié ». Si la différenciation du principe 23 vise ici plus l'application de la norme que la norme en elle-même, ensemble avec le principe 12, ils n'en reflètent pas moins les premières moutures des composantes d'un autre principe clé du développement durable : *l'équité intra-générationnelle*. Pendant de l'équité intergénérationnelle, ce principe vise à favoriser une meilleure répartition des fruits du développement au sein d'une même génération, et impose donc de tenir compte de la situation spécifique des Etats les plus démunis.

La *Conférence de Stockholm* lance ainsi certains thèmes précurseurs qui constitueront vingt ans plus tard le cœur des négociations de Rio. Elle a le mérite de définir un terrain d'entente pour la conciliation des objectifs de développement économique et de protection de l'environnement. Ceci transparait clairement en particulier des principes 13 à 20 qui tentent de réconcilier les préoccupations environnementales et les considérations de développement économique par la recherche d'un équilibre entre chacune de ces dimensions. Toutefois, ce terrain d'entente reste circonscrit. Il met en évidence que toutes les parties peuvent tirer des avantages de la convergence des intérêts en présence, mais ces avantages en eux-mêmes restent distincts. Il s'agit en quelque sorte d'avantages réciproques mais pas nécessairement mutuels. Les pays industrialisés obtiennent des pays du « Sud » qu'ils acceptent un certain degré de protection de l'environnement, mais l'intégration des politiques de protection de l'environnement à celles de développement ne se fait que tant que les concessions de ces derniers sont dûment compensées. Le lien est établi certes, et un terrain favorable à la réconciliation d'objectifs jusqu'alors contradictoires est défini. Néanmoins, cette liaison ne traduit pour l'heure qu'une tolérance mutuelle dont les parties en présence tirent des avantages parallèles. La *Conférence de Stockholm* ne reflète pas encore la reconnaissance d'un intérêt commun réellement partagé par l'ensemble de la communauté internationale et la volonté de s'engager dans un projet global par le lancement d'un nouveau paradigme. Les

termes du débat sont cependant posés. Il se prolongera par une série d'impulsions conceptuelles tendant toutes à approfondir les dimensions de la relation stabilisée en 1972. Le lien reconnu à Stockholm va ainsi s'affiner progressivement pour finalement aboutir à la formulation du concept de développement durable.

## Section II. Les impulsions conceptuelles et la recherche d'un nouveau paradigme

La période de vingt années qui sépare les *Conférences de Stockholm* et de *Rio* est riche d'initiatives touchant au couple « environnement-développement ». Leur seule multiplication contribue à approfondir le débat, mais leur intérêt réside surtout dans la diversité des branches de la communauté internationale dont elles émanent. Les Nations Unies, véritables « promoteurs » de la liaison de ces thèmes autrefois contradictoires, jouent toujours leur rôle de chef de file. Leur influence se fait sentir en particulier par l'intermédiaire de la nouvelle institution créée à l'occasion de la *Conférence de Stockholm*, le PNUE. D'autres organisations internationales participent aussi à la pérennisation du lien établi entre développement économique et protection de l'environnement et viennent enrichir les multiples facettes de cette relation. C'est le cas par exemple de la Banque Mondiale qui, appelée à intégrer les considérations environnementales dans ses procédures d'octroi de prêts, adopte une série de directives opérationnelles relatives à l'environnement<sup>37</sup> ; de l'OCDE qui crée le Comité pour une politique environnementale et consacre de nombreux travaux à la relation entre les politiques de développement et d'environnement<sup>38</sup> ; ou encore du GATT qui établit en son sein un groupe sur les mesures relatives à l'environnement et le commerce international<sup>39</sup>. D'autres initiatives internationales émanent enfin plus directement de la société civile, par l'intermédiaire d'un nombre toujours croissant d'Organisations non gouvernementales axant

---

<sup>37</sup> C'est le cas par exemple des directives opérationnelles (OD) 4.30 sur la réinstallation involontaire de personnes (aujourd'hui politique opérationnelle (OP) 4.12); OD 4.20 de 1989 sur les populations autochtones (aujourd'hui OP 4.20); et OD 14.01 sur l'évaluation environnementale (aujourd'hui OP 4.01). La Banque Mondiale avait aussi établi dès 1973 un bureau des affaires environnementales, cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, p. 138.

<sup>38</sup> Le comité sera créé dès 1970 et est aujourd'hui remplacé par une direction de l'environnement. L'OCDE sponsorise aussi en 1984 une Conférence internationale sur l'environnement et l'économie. Cité dans P. R. Muldoon, « The International Law of Ecodevelopment: Emerging Norms for Development Assistance Agencies », *Texas International Law Journal*, Vol. 22, 1986-7, pp. 1-52, p. 24. Pour un aperçu de la place de la dimension environnementale dans les travaux de cette organisation, cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, pp. 125-127.

<sup>39</sup> Créé en 1971, il ne se réunira pourtant pour la première fois qu'en 1991 et sera remplacé en 1995 par le Comité sur le Commerce et l'environnement.

leurs travaux sur les questions d'environnement et de développement<sup>40</sup>. Parmi ce large éventail d'actions, propositions, projets et programmes, plusieurs influencent profondément la direction dans laquelle la relation « environnement-développement » évolue et jalonnent ainsi les étapes de la genèse du concept de développement durable. Si les actions du PNUE se dénotent par leur pragmatisme dans l'approche du lien unissant préservation de l'environnement et développement économique (§1), la *Charte mondiale de la nature* se distingue quant à elle par son « écocentrisme » (§2). Les travaux de l'*Union internationale de conservation de la nature*, enfin, se fondent sur une approche plus conceptuelle, basée sur la conservation des ressources (§3).

### §1. Le pragmatisme du PNUE

L'ensemble du système des Nations Unies, suite aux recommandations de la *Conférence de Stockholm*, s'attache à intégrer les questions d'environnement dans ses activités, impliquant automatiquement la prise en compte du lien unissant ces dernières aux considérations économiques. Des ajustements ont ainsi lieu au sein d'ECOSOC, du PNUD, de la FAO ou encore de l'OMS<sup>41</sup>. C'est toutefois dans le cadre du PNUE que les efforts de concrétisation de la relation vont être les plus intenses, influençant largement la direction qu'elle emprunte. L'implication particulière du Programme des Nations Unies pour l'environnement dans les interactions entre le développement et l'environnement a une origine double. En premier lieu, il offre un forum acceptable aux pays en développement pour l'examen de leurs problèmes d'environnement. Il s'agit en effet du premier organe à caractère universel de l'ONU à avoir son secrétariat dans un pays en développement (Nairobi, Kenya)<sup>42</sup>. Ensuite, l'une des fonctions du Conseil d'administration est de veiller à ce que les programmes et projets en matière d'environnement « soient compatibles avec les plans et priorités de développement de ces pays »<sup>43</sup>. Le PNUE accorde ainsi un poids considérable aux

<sup>40</sup> Notons en particulier les activités de l'UICN, du WWF, de SCOPE ou encore du *Southcentre*. Pour une description de l'action des ONG dans le domaine de l'environnement cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, pp. 140-146; et P. R. Muldoon, « The International Law of Ecocodevelopment... », *op. cit.*, p. 25.

<sup>41</sup> Pour une description des activités environnementales de ces institutions, cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, pp. 127-140.

<sup>42</sup> Cf. A. Kiss, « Dix ans après Stockholm, une décennie de droit international de l'environnement », *AFDI*, 1982, pp. 784-793, p. 786. Son Conseil d'administration, par ailleurs composé de cinquante-huit pays sur la base d'une répartition géographique équitable, permet une bonne représentation des intérêts des pays du Sud.

<sup>43</sup> AG/RES/2997, *op. cit.*, Part. I. §2.f.

priorités du « Sud » dans le choix de ses projets et programmes<sup>44</sup>. Un tel accent sur la satisfaction des intérêts des pays en développement n'est pas fortuit. En les impliquant, c'est d'abord la légitimité de la coopération internationale en matière d'environnement qui en ressort grandie, et susciter leur intérêt permet au PNUE de contribuer à renforcer une attitude plus ouverte et coopérative de leur part vis-à-vis des questions d'environnement. Celles-ci deviennent en effet à leurs yeux plus acceptables mais surtout plus légitimes. L'attitude du PNUE facilite ainsi la généralisation de l'intérêt porté à la coopération internationale pour les questions touchant à l'environnement.

Le thème des interactions entre l'environnement et le développement est en outre directement inscrit dans le mandat du Programme tel que défini par la résolution 2997 (XXVII) du 15 décembre 1972. Ainsi, la compatibilité des programmes relatifs à l'environnement avec ceux de développement est vérifiée par le Directeur exécutif qui doit faire rapport à l'Assemblée générale sur les questions de « coordination et la relation entre les politiques et programmes relatifs à l'environnement dans le cadre des organismes des Nations Unies et les politiques et priorités générales dans le domaine économique et social »<sup>45</sup>. Le tandem « environnement-développement » ne revêt alors qu'une dimension restreinte, puisqu'il est encore essentiellement compris comme la seule prise en compte des intérêts des pays en développement<sup>46</sup>. C'est néanmoins à partir de cette base de compétence que le PNUE va confirmer la priorité de cet enjeu dans ses travaux et progressivement élaborer les différentes facettes du couple « environnement-développement » pour en élargir et approfondir les implications.

Le Programme axe notamment ses travaux sur une intégration concrète des préoccupations environnementales aux politiques de développement. Il en prend l'engagement dès 1973<sup>47</sup>. En 1975, il reconnaît « la grande complexité et l'importance » de la « relation environnement-développement » et le « besoin d'une analyse complexe et intégrée

---

<sup>44</sup> Comme par exemple aux questions touchant aux établissements humains (Conférence de Vancouver en 1976), à la gestion des ressources en eau (Conférence de Mar del Plata de 1977), ou à la désertification (Conférence de Nairobi, 1978).

<sup>45</sup> AG/RES/2997, *op. cit.* note 13, Part I §3.

<sup>46</sup> Cf. A. S. Timoshenko, « From Stockholm to Rio: The Institutionalisation of Sustainable Development », in *Sustainable Development and International Law*, Winfried Lang (ed.), Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, 1995, pp. 143-160, p. 145.

<sup>47</sup> *Ibid.*, p. 145 qui cite UNEP Governing Council Decision I (I), §4(d).

de l'ensemble du concept de développement qui inclurait la dimension environnementale »<sup>48</sup>. C'est à cette même session qu'est lancé le concept « d'écodéveloppement », condensé de la formule « développement écologiquement rationnel »<sup>49</sup>. L'« écodéveloppement » devient le mot d'ordre du PNUE pendant toute la décennie 1970. Il se définit comme « *development at regional and local level, consistent with the potential of the area involved, with attention given to the adequate and rational use of natural resources, technological styles and organisational forms that respect the natural ecosystems and local social and cultural patterns* »<sup>50</sup>. Si ce concept sera progressivement abandonné au début des années 80, en partie peut-être parce que les Etats voient dans cette terminologie une subordination implicite des activités de développement aux considérations écologiques<sup>51</sup>, il contribuera toutefois à la dissémination d'une conception plus « holistique »<sup>52</sup> du développement, au sein de laquelle les partisans de la protection de l'environnement et ceux du développement économique ne s'affrontent plus mais reconnaissent au contraire leur intérêt mutuel en une approche commune et intégrée de ces questions. Au cours de la décennie suivante, le concept et la terminologie évoluent, mais le PNUE continue par ses travaux et actions à adopter une approche pragmatique de la relation en favorisant l'adoption de régimes propres à intégrer concrètement ces deux dimensions. Il contribue en particulier au lancement en 1980 de la *Stratégie mondiale de conservation* et à la promotion en 1982 de la *Charte mondiale de la nature*. La même année, le PNUE approuve le *Programme de Montevideo sur le développement et la revue périodique du droit de l'environnement*<sup>53</sup> destiné à harmoniser les préoccupations environnementales et de développement par l'adoption d'une approche intégrée et coordonnée à tous les niveaux de la réglementation environnementale et de son application<sup>54</sup>. Finalement, la contribution du PNUE à la recherche d'un nouveau paradigme des relations « environnement-développement » franchit une nouvelle étape en 1987 avec l'adoption par l'Assemblée générale d'un projet préparé par une commission spéciale intitulé

<sup>48</sup> UNEP Governing Council Decision 21(III), citée par A. S. Timoshenko, « From Stockholm to Rio... », *op. cit.*, p. 145. Traduction personnelle.

<sup>49</sup> Pour une analyse de la notion « d'écodéveloppement », cf. P. R. Muldoon, « The International Law of Ecodevelopment... », *op. cit.*

<sup>50</sup> PNUE, 1975, XXX.

<sup>51</sup> Cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, p. 274.

<sup>52</sup> Du substantif 'holisme' qui en philosophie désigne une doctrine épistémologique selon laquelle, face à l'expérience, chaque énoncé scientifique est tributaire du domaine tout entier dans lequel il apparaît (Petit Larousse, 1993). Le Directeur exécutif du PNUE précise aussi dans son Rapport annuel en 1992 que « l'adjectif holistique est souvent utilisé à propos d'environnement puisque la définition du terme holisme (théorie selon laquelle le tout est plus que la somme des parties) s'applique particulièrement à l'environnement, notion qui transcende les secteurs économiques classiques et les juridictions établies ». (cf. PNUE, 1992, *Rapport annuel du Directeur exécutif, 20 ans après Stockholm*, p. 3).

<sup>53</sup> PNUE/GC/87(V).

<sup>54</sup> Voir A. S. Timoshenko, « From Stockholm to Rio... », *op. cit.*, p. 148.

« Etude des perspectives en matière d'environnement jusqu'à l'an 2000 et au-delà »<sup>55</sup>. Parallèle au *Rapport de la Commission Brundtland*, cette étude abandonne définitivement le concept de développement écologiquement rationnel pour lui préférer celui de développement durable<sup>56</sup>.

En 1989 enfin, le PNUE propose une définition du développement durable. Selon celle-ci :

« Le développement durable est une forme de développement qui répond aux besoins actuels sans compromettre la capacité des générations futures à satisfaire aux leurs et qui n'empiète en aucune façon sur la souveraineté nationale. Le Conseil d'administration estime que la coopération au niveau national et international est indispensable pour atteindre cet objectif. Il s'agit de progresser vers l'équité aux plans national et international, notamment en aidant les pays en développement, selon leurs plans, priorités et objectifs nationaux en matière de développement. Ce développement suppose en outre l'existence d'un environnement économique international favorable qui engendrerait une croissance et un développement économique durables dans tous les pays, et en particulier les pays en développement, condition indispensable à une gestion rationnelle de l'environnement. Il faut également que la base de ressources naturelles, dont dépendent la résilience écologique et la croissance économique, soit préservée, utilisée rationnellement et développée. Pour parvenir à un développement durable il faut en outre tenir compte des préoccupations et des considérations environnementales dans les plans et politiques de développement ; cette forme de développement ne doit toutefois pas être la condition de l'octroi d'une aide ou d'un financement »<sup>57</sup>.

L'importance de la protection de l'environnement n'apparaît ainsi que secondaire. Fortement imprégnée d'anthropocentrisme et formulant une conception foncièrement utilitariste du développement durable, les formules employées laissent supposer que l'environnement ne doit être protégé qu'en tant que cette protection est utile et nécessaire au développement économique et à l'épanouissement de l'homme. Par ailleurs, elle ne doit intervenir qu'une fois les priorités de développement accomplies, et reste entièrement sujette à la souveraineté nationale. La conception adoptée reflète en effet l'idée que ce n'est que lorsque le développement et la croissance économique sont forts que l'on peut protéger l'environnement. Enfin, les considérations d'environnement ne doivent pas être intégrées aux politiques de développement, comme cela était déjà prévu à Stockholm en 1972<sup>58</sup> ; il suffira d'en « tenir compte ». Ainsi, si le PNUE s'est efforcé d'approfondir les implications de la

<sup>55</sup> AG/RES/42/186 du 11 décembre 1987.

<sup>56</sup> *Ibid.*, Annexe I§2.

<sup>57</sup> Annexe II du document UNEP/GC.15/12 (1989).

<sup>58</sup> Cf. *Déclaration de Stockholm*, Principe 13.

relation « environnement-développement » durant les deux premières décennies de son existence pour s'affranchir d'une conception étroite de celle-ci, il semble cependant, à la veille de la réunion internationale qui se tiendra à Rio, revenir sur des conceptions plus traditionnelles et minimalistes. Il n'en demeure pas moins que les travaux du PNUE ont largement contribué à la révolution de la lecture de la relation « environnement-développement ». Grâce à une approche pragmatique consistant en la mise en place de régimes concrets d'intégration de l'environnement au développement, il a permis de souligner à la fois l'imbrication et l'interdépendance naturelle de ces questions, reflétant l'intérêt commun et partagé de la communauté internationale à les envisager de façon intégrée.

## §2 L'« écocentrisme » de la Charte mondiale de la nature<sup>59</sup>

Adoptée et solennellement proclamée par l'Assemblée générale des Nations Unies par sa résolution 37/7 du 26 octobre 1982, la *Charte mondiale de la nature* est un projet issu de la société civile et en particulier des travaux de l'UICN. Lancée en 1975 au Zaïre (l'actuelle République Démocratique du Congo), à l'occasion de l'Assemblée générale de cette organisation, et élaborée par un groupe international d'experts désigné par elle ; l'idée revêt l'originalité d'émaner d'un pays en développement. Proposée par le Président Mobutu Sese Seko, elle obtint de ce fait un large soutien des pays du « Sud » qui œuvrèrent en faveur de son adoption par l'Assemblée générale<sup>60</sup>. Le soutien des pays en développement à ce texte promouvant une vision empreinte d'écologie souligne ainsi l'évolution des perceptions de ces derniers vis-à-vis de la question de la protection de l'environnement.

Avant tout consacrée à la préservation de la nature, la *Charte* reconnaît cependant l'existence d'interactions entre la protection de l'environnement et la poursuite du développement économique. Elle souligne ainsi, dès son préambule, que la survie même des structures économiques, sociales et politiques de la civilisation dépend de la préservation des systèmes naturels<sup>61</sup>. L'approche adoptée est en outre celle d'une vision à long terme puisqu'il est affirmé que c'est par le maintien des processus écologiques et des systèmes essentiels à la

<sup>59</sup> L'écocentrisme envisage la protection de l'environnement dans une perspective essentiellement non-utilitariste et, au contraire, en vertu de la valeur authentique du milieu naturel.

<sup>60</sup> Pour une analyse de l'historique de l'élaboration de la Charte, voir E. Schmidt Verlag, *La Charte mondiale de la Nature. Historique et Commentaire*, 2<sup>ème</sup> édition, Beiträge zur Umwelt-gestaltung, 1986. Pour les conditions d'adoption cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, pp. 98-100.

<sup>61</sup> Cf. *Charte mondiale de la nature*, Préambule §4 (b).

subsistance que les bienfaits issus de la nature pourront être obtenus durablement<sup>62</sup>. Prenant acte de ces considérations, la *Charte* dispose dans sa partie opérationnelle que la conservation de la nature doit faire partie intégrante des activités de développement socio-économique<sup>63</sup>. L'élaboration de plans de développement à long terme doit aussi tenir compte de la capacité de subsistance des systèmes naturels<sup>64</sup>, des limites physiques, de la productivité, de la diversité biologique ainsi que de la beauté naturelle des sites affectés à un usage déterminé<sup>65</sup>. Sont ensuite détaillées les règles d'une utilisation mesurée des ressources naturelles : les ressources biologiques ne seront pas utilisées au-delà de leur capacité naturelle de régénération ; la capacité des sols sera maintenue ou améliorée ; les ressources devront être recyclées et celles qui ne sont pas renouvelables exploitées avec mesure<sup>66</sup>. Selon Philippe Sands, ces règles annoncent ainsi largement le futur concept de développement durable<sup>67</sup>.

Quoique le développement durable ne puisse être réduit à une série de règles d'utilisation mesurée des ressources naturelles, ces dernières constituent certainement un des aspects fondamentaux du concept, et en ce sens la *Charte* en évoque en effet une préfiguration partielle. De ce même point de vue, outre l'intégration de la dimension environnementale dans la planification du développement, préconisée dès Stockholm et réaffirmée ici, la *Charte* souligne une autre caractéristique du concept de développement durable. Elle joue en effet un rôle précurseur en prônant une approche de la planification du développement et du maintien des bienfaits de la nature par la préservation de ses éléments sur le long terme. La dimension de la « durabilité », volet intrinsèque du développement durable, se fait ici jour. La *Charte mondiale de la nature* demeure toutefois un instrument avant tout « écocentrique », et si elle reconnaît les interactions entre développement économique et protection de l'environnement, elle ne perçoit le premier que comme un *medium* nécessaire à la protection du second.

### §3 *L'UICN et la conservation des ressources comme base du développement durable*

C'est par le lancement de la *Stratégie mondiale de conservation* en 1980 prolongée en 1991 par le projet *Sauver la planète* que l'UICN participe au débat relatif aux implications de la relation « environnement-développement », et marque une étape dans la formulation du

<sup>62</sup> *Ibid.*, Préambule §4 (a).

<sup>63</sup> *Ibid.*, Partie II§7.

<sup>64</sup> *Ibid.*, Partie II§8.

<sup>65</sup> *Ibid.*, Partie II§9.

<sup>66</sup> *Ibid.*, Partie II§10.

<sup>67</sup> Cf. Sands *Principles...*, *op. cit.*, p. 46.

concept de développement durable. La *Stratégie mondiale de conservation*, d'abord, préparée en partenariat avec le WWF et le PNUE, dénote un net changement de direction dans l'approche traditionnelle du lien entre développement économique et protection de l'environnement à deux points de vue. Elle tente en premier lieu de situer la conservation de la nature et des ressources dans un cadre global<sup>68</sup> transcendant la vision jusqu'alors purement sectorielle de la préservation de la nature. Elle affirme ensuite que les objectifs de conservation ne pourront être atteints sans développement économique<sup>69</sup>, tout en soulignant leur interdépendance. Ceci constitue, dans une certaine mesure, une révolution dans l'approche des implications du développement sur l'environnement de la part d'une organisation de conservation. La *Stratégie* innove par ailleurs en offrant une première articulation de l'expression « développement durable » sans toutefois en proposer de définition. Son approche de la « durabilité » relie néanmoins le bien-être de l'homme, à long terme, à la gestion durable du patrimoine naturel de la planète<sup>70</sup>. Elaborée pour faciliter l'action des gouvernements dans la mise sur pied de leur propre stratégie de conservation, elle est couronnée d'un certain succès et largement suivie par les Etats<sup>71</sup>. Ses objectifs, mettent en avant l'interdépendance de la conservation et du développement. Ils visent aussi au maintien des processus écologiques essentiels ; à la préservation de la diversité génétique ; et à l'usage rationnel des espèces ou des écosystèmes<sup>72</sup>. Ce programme met ainsi en lumière l'idée que l'expression « développement durable » est fondée sur la notion de conservation et implique en particulier la gestion d'une ressource particulière dans le but de la conserver. Cette approche requiert une réglementation de l'exploitation de la ressource de telle façon que les bénéfices que l'on peut en retirer soient optimisés ou rendus disponibles sur une base équitable pour le plus grand nombre et sur le plus long terme possible<sup>73</sup>. Dans un tel contexte,

---

<sup>68</sup> Cf. D. Reed, « Sustainable Development », in *Structural Adjustment, the Environment and Sustainable Development*, (Reed ed.) Earthscan, London, 1996, pp. 25-45, à p. 29.

<sup>69</sup> Cf. R. Prescott-Allen, « The World Conservation Strategy: A Second Look », in *Conservation for Equity, Strategies for Sustainable Development*, Jacobs & Munro (eds.), Ottawa, 1987, pp. 173-185, p. 176.

<sup>70</sup> Cf. D. Reed, « Sustainable Development », *op. cit.*, p. 29.

<sup>71</sup> Voir Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 312 et *Principles...*, *op. cit.*, p. 47.

<sup>72</sup> La *stratégie mondiale de conservation* identifie par ailleurs six obstacles majeurs à la mise en œuvre de ses objectifs : la croyance générale que la conservation des ressources vivantes ne concerne qu'un secteur limité alors qu'il s'agit d'un processus transversal devant être pris en compte par tous les secteurs ; l'échec de l'intégration de la conservation et du développement résultant de cette croyance ; un processus de développement souvent inflexible et destructeur dû à l'inconsistance de la gestion de l'environnement ; l'incapacité de conserver les ressources due au non-respect des lois, qui plus est, souvent inadéquates ; le manque de soutien à la conservation dû au manque d'information sur les bénéfices qu'elle peut procurer ; et l'incapacité de poursuivre un développement basé sur la conservation dans les secteurs qui en ont le plus besoin (Cf. L. K. Caldwell, *International Environmental Policy...*, *op. cit.*, p. 342).

<sup>73</sup> Voir M. C. W. Pinto, « Reflections on the Term Sustainable Development and its Implications », in *Sustainable Development and Good Governance*, *op. cit.*, pp. 72-79, pp. 72-73.

le mot « développement » peut être considéré comme relatif à la condition d'une ressource et non aux conditions économiques et sociales<sup>74</sup>. L'expression « développement durable », au sens de la *Stratégie mondiale de conservation*, désigne ainsi l'utilisation d'une ressource de manière à prolonger sa disponibilité et paraît donc requérir l'usage parcimonieux et économique des ressources non renouvelables<sup>75</sup>.

Si cette vision est prolongée en 1991 par le projet *Sauver la planète*<sup>76</sup>, celui-ci tente aussi de la rendre plus praticable en déplaçant le centre de gravité du développement durable de la conservation à l'amélioration de la qualité de la vie humaine. Son objectif est double : promouvoir une nouvelle éthique de vie qui soit « soutenable », et traduire les principes de cette nouvelle éthique en buts concrets. L'étude propose ainsi de définir le développement durable comme « *improving the quality of human life while living within the carrying capacity of supporting ecosystems* »<sup>77</sup>. Elle ajoute qu'une activité durable peut théoriquement se poursuivre indéfiniment mais précise toutefois que cette définition est basée sur l'état des connaissances actuelles et qu'elle ne peut garantir la durabilité à long terme, étant donné que nombre de facteurs demeurent inconnus ou imprévisibles<sup>78</sup>. Cet élément est particulièrement intéressant pour la compréhension du développement durable puisqu'il laisse entendre qu'un certain degré de flexibilité dans sa définition est nécessaire afin de permettre une adaptation des critères du développement durable aux changements de circonstances et à l'évolution des connaissances, et ce, dans le but de satisfaire à l'objectif de durabilité. Cette vision penche ainsi en faveur d'une définition souple du développement durable<sup>79</sup>. Afin de poursuivre l'objectif général d'amélioration de la qualité de vie humaine, tout en respectant l'équilibre souvent fragile des écosystèmes, *Sauver la planète* suggère en outre que le renforcement du droit tant national qu'international est essentiel, celui-ci étant un outil incontournable de la poursuite du développement durable. En ce sens, la *Stratégie* recommandait la préparation et l'adoption d'une Déclaration universelle et d'un Pacte sur la durabilité<sup>80</sup>. La « *stratégie mondiale de conservation* » et « *Sauver la planète* » offrent donc une vision du développement durable d'un anthropocentrisme pondéré. La première axe en effet la compréhension du développement durable sur la conservation dans le temps des ressources, et

---

<sup>74</sup> *Ibid.*

<sup>75</sup> *Ibid.*

<sup>76</sup> IUCN, UNEP, WWF, *Caring for the Earth: A Strategy for Sustainable Living*, Gland, Switzerland, 1991.

<sup>77</sup> *Ibid.*, p. 10.

<sup>78</sup> *Ibid.*

<sup>79</sup> Aussi prônée par la CMED, cf. *infra*, Section III.

<sup>80</sup> *Caring for the Earth*, *op. cit.*, pp. 79-81.

visé au développement des ressources plus qu'au développement économique et social en général. S'il s'agit de conserver les ressources vu leur intérêt pour l'homme, le cœur de la stratégie n'en demeure pas moins la conservation. *Sauver la planète* rompt avec cette approche et redéfinit le centre de gravité du développement durable pour le situer dans l'amélioration de la qualité de la vie humaine. Cet objectif est néanmoins qualifié, la tension vers l'amélioration de la vie humaine doit se faire dans le respect de la capacité d'assimilation limitée des écosystèmes, impliquant la préservation nécessaire de l'environnement.

Ces impulsions conceptuelles alimentent enfin la réflexion de la CMED, véritable laboratoire d'analyse des implications de la relation entre la protection de l'environnement et le développement économique et social. L'apport spécifique de cette Commission tient au fait qu'elle ne va pas se contenter de regrouper les différentes ébauches du concept de développement durable. Elle approfondit la réflexion et en offre une articulation générique. Elle élucide le sens qu'elle attribue au concept et examine ses implications sur le plan des politiques à suivre afin d'atteindre cet objectif, nouveau paradigme incontournable des relations internationales en matière d'environnement et de développement.

### **Section III. L'articulation du concept de développement durable par la CMED**

L'Assemblée générale des Nations Unies crée la CMED par sa Résolution 38/161 et lui confie la mission d'élaborer un « programme global de changement » dans le but notamment de proposer des stratégies environnementales à long terme pour obtenir un développement durable jusqu'à l'an 2000 et après<sup>81</sup>. Dans cette optique, la Commission, reliée au système des Nations Unies et aux Etats, mais en demeurant toutefois indépendante, se fixe un triple mandat. D'abord, réexaminer les questions fondamentales de l'environnement et du développement et formuler des propositions pour une action novatrice, concrète et réaliste aux fins de l'examen de ces questions. Ensuite, renforcer la coopération internationale sur l'environnement et le développement, en évaluant et proposant de nouvelles formes de coopération qui s'écartent des schémas existants et influent sur les politiques dans le sens des changements nécessaires. Enfin, élever le niveau de compréhension et de participation active

---

<sup>81</sup> Cf. AG/RES/38/161 (1983) §8a.

des particuliers, d'organismes bénévoles, des entreprises, et des gouvernements<sup>82</sup>. La Commission se propose donc de relever un défi ambitieux. Elle s'engage non seulement à définir les fondements d'une relation « environnement-développement » renouvelée, mais aussi à disséminer ce nouveau mode de pensée et le populariser auprès du plus grand nombre, afin qu'il devienne la nouvelle référence incontournable des relations internationales en la matière. C'est au bout de quatre années de travaux, en 1987, que la CMED rend son Rapport, intitulé *Notre avenir à tous*, plus connu sous le nom de « Rapport Brundtland »<sup>83</sup>. Celui-ci identifie la poursuite d'un développement durable comme le moteur du changement nécessaire devant se substituer aux modes traditionnels de coopération incapables de venir à bout des problèmes globaux auxquels doit faire face l'humanité. L'ensemble du Rapport est ainsi construit autour de cet objectif. La Commission s'attache à mettre en évidence les caractéristiques particulières des incidences du développement économique sur l'état de l'environnement et réciproquement, ainsi que les nouvelles dimensions que celles-ci ont prises au cours des dernières années. Ce sont ces nouvelles dimensions et incidences globales qui appellent à une redéfinition profonde de la relation « environnement-développement », qui devra dorénavant être envisagée sous l'angle du développement durable, articulé dans le Rapport comme l'objectif ultime que doit se fixer la communauté internationale. Le Rapport détaille ainsi les fondements du changement d'axe des relations internationales en matière d'environnement et de développement proposé par la Commission, ainsi que les caractéristiques essentielles de ce nouveau paradigme (§1) que la communauté internationale est encouragée à adopter et à élever au rang d'éthique mondiale<sup>84</sup>. En identifiant les priorités devant être atteintes afin de satisfaire à cet objectif, le *Rapport Brundtland* indique aussi les voies du changement vers le développement durable (§2).

*§1. Les fondements et caractéristiques essentielles du développement durable selon la CMED*

Un premier constat conduisant la CMED à prôner un changement radical des perceptions relatives aux interférences entre la dégradation de l'environnement et le développement économique est l'inadéquation de plus en plus criante d'une vision du monde compartimentée. Selon elle, ce monde a changé et est aujourd'hui dominé par

---

<sup>82</sup> Mandat adopté à la session inaugurale de la Commission tenue à Genève du 1<sup>er</sup> au 3 octobre 1984. Cf. *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, pp. 425-426.

<sup>83</sup> Du nom de sa Présidente, Mme Gro Harlem Brundtland, alors Premier ministre norvégien.

<sup>84</sup> Cf. *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, p. 369.

l'interdépendance. Celle-ci imprègne tous les secteurs de l'activité humaine. En particulier, les crises mondiales de l'environnement, du développement ou la crise de l'énergie ne sont pas isolées, il ne s'agit au contraire que d'un seul et même combat<sup>85</sup>. La Commission note en particulier qu' « en raison de ces changements – tous liés – l'économie mondiale et l'écologie mondiale sont désormais profondément imbriquées »<sup>86</sup>, et que les problèmes qui en découlent ne peuvent être traités séparément, étant enchevêtrés « dans un système complexe de causes et d'effets »<sup>87</sup>. Cette nouvelle donne impose une lecture renouvelée des relations entre dégradation de l'environnement et développement économique. Le caractère inséparable de l'environnement et du développement met en effet en lumière que non seulement certains modèles de développement affectent l'état de l'environnement, mais aussi que la détérioration de l'environnement peut arriver à miner le développement économique<sup>88</sup>. Par ailleurs, l'intensification des activités économiques internationales et leur globalisation entraînent des répercussions sur l'environnement qui sont de caractère global soit dans leur nature soit dans leurs effets, l'écologie et l'économie constituant alors « un écheveau inextricable de causes et d'effets »<sup>89</sup>.

L'interdépendance entraîne ainsi avec elle certaines menaces globales pesant sur la communauté internationale dans son ensemble telles la dégradation de la couche d'ozone, la déforestation, la désertification ou les changements climatiques. La communauté internationale étant tout entière menacée, c'est une réponse globale qui doit être apportée. Les sujets de droit international partagent donc un intérêt commun à lutter contre les problèmes globaux ; ils sont liés par une nécessité commune<sup>90</sup>. La Commission, consciente de l'exigence d'une coopération globale et des effets réciproques de l'environnement sur le développement, estime qu'il serait futile de s'attaquer à ces problèmes sans les inscrire dans une problématique plus vaste, impliquant un élargissement de la perception du développement à l'échelle de la planète et à longue échéance. C'est ainsi que le développement durable, incarnant cette nouvelle perception, devient un objectif non plus seulement des pays en

---

<sup>85</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 6.

<sup>87</sup> *Ibid.*, p. 44.

<sup>88</sup> *Ibid.*, p. 4.

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> G. Handl, « Environmental Security and Global Change: The Challenge to International Law », in *Environmental Protection and International Law*, Lang, Neuhold and Zemanek (eds.), Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1991, pp. 59-89, p. 87.

développement, mais aussi des pays industrialisés<sup>91</sup>. La poursuite d'un développement durable constitue la réponse nécessaire à ces menaces, celui-ci étant alors conçu comme un projet commun et global de la communauté internationale, et destiné à s'attaquer aux menaces induites par les effets de l'interdépendance entre la dégradation de l'environnement et le développement économique.

Fondant le nouveau paradigme des relations « environnement-développement » sur leur interdépendance, les problèmes imbriqués et globaux qui en découlent ainsi que sur la nécessité d'une réponse commune, la CMED en définit ensuite les caractéristiques essentielles. Le *Rapport Brundtland* est en effet connu pour la définition qu'il donne du développement durable, non seulement parce qu'il s'agit de la toute première définition générique de ce concept, mais surtout, pour la valeur particulièrement symbolique qu'elle incarne du fait de sa concision et son caractère synthétique. Ayant à l'esprit les termes de son mandat<sup>92</sup>, et consciente de la nécessité pressante de convaincre la communauté internationale de s'engager en faveur du développement durable, la Commission prend le parti de proposer une définition simple et emblématique de ce nouveau paradigme. Celle-ci doit être capable de susciter un engouement généralisé et la reconnaissance d'un intérêt général partagé par la communauté internationale dans la poursuite de cet objectif. Le développement durable y est alors décrit comme « un développement qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs »<sup>93</sup>. Cette courte formule obtint l'enthousiasme escompté, définition certainement la plus citée du développement durable, elle devint la référence incontournable tant de maintes institutions internationales<sup>94</sup> que de la doctrine<sup>95</sup>. Pourtant, si l'on peut estimer que sa concision et sa généralité sont à l'origine de son succès, ce sont sur ces mêmes caractéristiques que se fondent ses détracteurs. Pour

---

<sup>91</sup> Cf. *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, p. 5. Le Rapport se distingue alors du *Rapport Founex* et des résultats de la *Conférence de Stockholm* qui visaient avant tout à encourager les pays en développement à s'engager dans des voies de développement non destructrices de l'environnement.

<sup>92</sup> L'enjoignant à proposer des modalités de coopération nouvelles tout en relevant le niveau de compréhension des enjeux posés par les interactions entre l'environnement et le développement.

<sup>93</sup> Cf. *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, p. 51.

<sup>94</sup> Cf. la définition du PNUE, *op. cit.* Elle fut aussi adoptée par l'OIT en 1990 à l'occasion de la Conférence internationale du travail. Voir à cet égard : *Resolution Concerning Environment, Development and the Role of the ILO*, International Labour Conference, Provisional Record, seventy-seventh Session, 29/32 (1990), cité dans G. Handl, « Environmental Security and Global Change », *op. cit.*, p. 79, note 142. Enfin, c'est l'Assemblée générale des Nations Unies qui y souscrit dans sa résolution adoptant « L'étude des perspectives en matière d'environnement jusqu'à l'an 2000 et au-delà », AG/RES/42/186 du 11 décembre 1987.

<sup>95</sup> La plupart des auteurs se réfèrent et citent la définition proposée par la CMED. Voir à titre d'exemple : M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *RCADI*, 2001, Vol. 293, pp. 9-488, à p. 48, J. Juste-Ruiz, *Derecho internacional del medio ambiente*, Madrid, Mc Graw Hill, 1999, 479p. à p. 34 ; A. Kiss and D. Shelton, *International Environmental Law*, 3rd edition, Transnational Publishers, New York, 2004, p. 216 ou encore Ph. Sands, *Principles...*, *op. cit.*, pp. 252-252.

emblématique qu'elle soit, la définition du développement durable de la CMED demeure pour beaucoup bien trop générale et évasive, faisant obstacle à toute conclusion substantielle quant à la signification et au contenu concret du concept. Selon un auteur, cette définition reste « suffisamment ambiguë pour ne pas menacer directement les intérêts en place »<sup>96</sup>. Il est ainsi suggéré que la doctrine du développement durable ne remettrait pas en cause le *statu quo*, mais permettrait au contraire de le maintenir, sous couvert d'une soi-disant réforme profonde.

Malgré sa généralité, certaines caractéristiques essentielles se dégagent toutefois de la définition du *Rapport Brundtland*. Tout d'abord, l'articulation du concept de développement durable ne se limite pas au seul énoncé de cette première portion de texte, de loin la plus citée. *Notre avenir à tous* précise en effet que deux concepts sont inhérents à cette notion : « le concept de 'besoins', et plus particulièrement des besoins essentiels des plus démunis, à qui il convient d'accorder la plus grande priorité, et l'idée de limitation que l'état de nos techniques et de notre organisation sociale imposent sur la capacité de l'environnement à répondre aux besoins actuels et à venir ». Cette précision n'est ni plus ni moins l'élucidation de la première partie de la définition, incarnant la portée conceptuelle du développement durable. Elle repose ainsi sur le principe de l'équité inter-générationnelle. Il s'agit en effet de rechercher un équilibre dans la répartition des fruits du développement : la satisfaction des besoins des êtres humains, impliquant une pression nécessaire sur l'environnement, doit être poursuivie tant que cette pression respecte les limites de la capacité d'absorption de l'environnement, préservant ainsi le capital environnemental des générations futures et leur habilité à satisfaire leurs propres besoins. En vertu de l'équité, le droit des générations futures à satisfaire leurs besoins de développement impose des limites à la capacité des générations présentes à satisfaire les leurs, ou lui impose à tout le moins de les redéfinir. Le potentiel de développement des générations présentes est dès lors limité par le droit des générations futures à satisfaire leur propre potentiel conduisant de la sorte à une répartition équitable des fruits du développement entre les générations.

La définition du développement durable de la CMED s'articule ainsi autour d'un élément crucial : le rapport au temps. Sa signification intrinsèque semble être la préservation du monde dans le futur. Or, celle-ci implique la prise en compte du long terme dans les actions de la communauté internationale. En ce sens, l'intérêt ou même le droit des

---

<sup>96</sup> M. Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence du droit international de l'environnement ? », *RBDI*, 1995, pp. 175-223, p. 182.

génération futures constitue la matérialisation de cet objectif à long terme. La reconnaissance de l'existence de tels intérêts confère une valeur concrète au temps et traduit substantiellement la dimension conceptuelle du développement durable. En d'autres termes, la prise en compte du long terme, cœur du concept de développement durable, se traduit concrètement par la reconnaissance de l'intérêt des générations futures à ce que le monde soit préservé, et s'exprime par le principe d'équité inter-générationnelle. La construction du concept de développement durable autour de l'élément temporel explique en effet qu'un rôle primordial soit conféré à la recherche d'une répartition équitable des fruits du développement entre les générations, et, partant, au principe d'équité inter-générationnelle. Cependant, un tel accent sur le long terme relègue par là même au second plan une autre dimension de l'équité dont on peut estimer qu'elle est indispensable à la poursuite d'un développement durable, et même une pré-condition de la satisfaction de l'équité inter-générationnelle. L'équité au sein d'une même génération, tendant à réduire l'écart entre riches et pauvres, entre pays développés et pays en développement, n'est en effet qu'à peine mentionnée par la CMED<sup>97</sup>.

Le Rapport souligne deux autres caractéristiques essentielles du concept étroitement reliées l'une à l'autre. En premier lieu, *Notre avenir à tous* affirme qu'il « n'existe aucun modèle idéal de développement soutenable, car les systèmes sociaux, les systèmes économiques et les conditions écologiques varient beaucoup d'un pays à l'autre »<sup>98</sup>. Cependant, si « les interprétations pourront varier [...] elles devront comporter certains éléments communs et s'accorder sur la notion fondamentale de développement soutenable et sur un cadre stratégique permettant d'y parvenir »<sup>99</sup>. Il découle de ces propositions que si la communauté internationale dans son ensemble doit s'unir autour d'un même objectif fondamental et commun de poursuite du développement durable, les implications exactes du concept et les moyens d'y parvenir peuvent varier. Au temps *t* donc, le développement durable est susceptible de revêtir deux significations différentes entre les pays X et Y, et ce, tant en ce qui concerne son sens que son contenu, même si tous les pays s'accordent sur l'objectif fondamental. Ainsi, non seulement la flexibilité est inhérente à la conception du

---

<sup>97</sup> Voir par exemple *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, p. 51, qui explique que « le développement soutenable présuppose un souci d'équité sociale entre les générations, souci qui doit s'étendre, en toute logique, à l'intérieur d'une même génération ». Si l'équité intra-générationnelle est bien mentionnée, la formule employée laisse pourtant le sentiment que ce n'est que pour pouvoir réaliser l'équité inter-générationnelle. Dans cet ordre d'idée, pour L. Gündlig, « *without equity within the present generation, we will not be able to achieve equity among generations.* », *Status in International Law*, p. 211 cité dans G. Handl, « Environmental Security and Global Change », *op. cit.*, p. 83, note 170.

<sup>98</sup> *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, p. 47

<sup>99</sup> *Ibid.*, p. 51.

développement durable de la CMED, mais elle ouvre aussi la voie à un concept polysémique, revêtant une signification et un contenu qui peuvent varier au même moment, selon les circonstances économiques, sociales, écologiques ou scientifiques particulières de chacun. Sur cette base, il est aisé de déduire que la poursuite de l'objectif de développement durable n'aura pas les mêmes implications pour un pays développé que pour un pays en développement. Par ailleurs, le développement durable pouvant recouvrir des acceptions différentes au même moment selon les sujets de droit international, sa signification et son contenu semblent aussi pouvoir évoluer dans le temps. En effet, pour la CMED, « dans son esprit même, le développement soutenable est un processus de transformation »<sup>100</sup>, et il implique « de rompre avec d'anciens systèmes »<sup>101</sup>, car la « sécurité ne sera trouvée que dans le changement »<sup>102</sup>. En même temps, « le développement soutenable n'est pas un état d'équilibre, mais plutôt un processus de changement dans lequel l'exploitation des ressources, le choix des investissements, l'orientation du développement technique ainsi que le changement institutionnel sont déterminés en fonction des besoins actuels et à venir »<sup>103</sup>. Les solutions qu'il propose ne sont donc pas « définitives, mais plutôt les premiers jalons de ce qui devra constituer un processus continu »<sup>104</sup>. Le sens et le contenu du développement durable semblent donc pouvoir varier dans le temps, en fonction de l'évolution des circonstances écologiques, sociales, économiques ou scientifiques. Au fur et à mesure de ces évolutions, les conditions de l'atteinte d'un développement durable changent, et sa consistance doit pouvoir s'adapter aux nouvelles circonstances. Le développement durable est un concept intrinsèquement évolutif. La CMED lance ainsi un paradigme d'une nature doublement polysémique. Son sens varie aussi bien en fonction des caractéristiques particulières de ceux à qui il doit s'appliquer qu'en fonction de l'évolution de ces caractéristiques dans le temps. Cette polysémie matérielle et temporelle du concept souligne l'indéniable flexibilité du développement durable tel qu'envisagé par le *Rapport Brundtland*. Il s'agit là d'une notion au sens et au contenu flexible. Pour autant, la flexibilité du sens d'un concept n'est pas forcément la conséquence de lacunes dans sa définition. En l'occurrence sa souplesse n'est pas le fruit du hasard, ni l'expression d'un manque de conviction quant à l'impérieuse nécessité de poursuivre les voies d'un développement durable. Au contraire,

---

<sup>100</sup> *Ibid.*, p. 55.

<sup>101</sup> *Ibid.*, p. 371. Notons par ailleurs que cette volonté affichée de rompre avec d'anciens systèmes justifie que la CMED voie dans le développement durable le lancement d'un nouveau paradigme, sur la base duquel de nouvelles règles devront se faire jour.

<sup>102</sup> *Ibid.*

<sup>103</sup> *Ibid.*, pp. 10-11.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p. 371.

c'est tout à fait intentionnellement que la flexibilité est définie comme une caractéristique essentielle du développement durable ; elle est vue comme indispensable, et même inhérente à la poursuite de l'objectif que la communauté internationale est invitée à atteindre.

Finalement, la définition du développement durable que propose la CMED est celle d'un concept principalement axé sur l'avenir, et notamment sur la survie de l'humanité dans des conditions adéquates et potentiellement améliorées. Fondièrement anthropocentrique, cette vision à long terme se traduit par le maintien et l'amélioration du potentiel actuel de développement, tant que cela ne contrarie pas le potentiel de développement des générations futures. Le développement durable se caractérise ainsi par le respect de l'équité inter-générationnelle et par la flexibilité de son sens et de son contenu. L'équité inter-générationnelle et le caractère polysémique du concept en fonction de l'évolution des circonstances se rattachent par ailleurs à l'élément temporel autour duquel il est avant tout construit. Ayant posé sa définition, le Rapport s'attache aussi à indiquer les voies à suivre afin de donner corps à ce nouvel objectif.

## §2. *Les voies du changement vers le développement durable*

La voie à suivre pour atteindre le développement durable est avant tout celle de l'intégration. Le Rapport note en effet qu'il existe un fil conducteur dans la stratégie du développement qu'il qualifie de « soutenable ». Il s'agit de la nécessité d'intégrer les préoccupations économiques et écologiques dans la prise de décision<sup>105</sup>. Selon la CMED, l'intégration s'impose du fait de l'interdépendance des préoccupations environnementales et de développement. Pour étayer son argument elle rappelle ainsi qu' « environnement et développement ne sont pas deux défis distincts ; ils sont liés, inexorablement »<sup>106</sup>. Elle ajoute que « le développement ne peut se maintenir si la base des ressources ne fait que se détériorer ; l'environnement ne peut être protégé si la croissance ne tient pas compte du coût de la destruction de l'environnement. Ces problèmes ne peuvent être traités séparément dans le cadre d'institutions et de politiques fragmentaires. Ils sont imbriqués dans des systèmes complexes de causes et d'effets »<sup>107</sup>. La Commission tire finalement les conséquences de ses analyses et conclut qu'il faut donc « intégrer l'économie et l'écologie dans la prise de décision

---

<sup>105</sup> *Ibid.*, p. 72.

<sup>106</sup> *Ibid.*, p. 43.

<sup>107</sup> *Ibid.*, pp. 43-44.

et le processus législatif, non seulement pour protéger l'environnement, mais encore pour protéger et favoriser le développement »<sup>108</sup>. Si le principe de l'intégration des politiques d'environnement à celles de développement n'est pas nouveau et trouvait déjà expression au principe 13 de la *Déclaration de Stockholm*, il revêt ici une double originalité. En effet, alors que sa conception traditionnelle visait principalement l'intégration des préoccupations écologiques aux politiques de développement afin d'assurer une meilleure protection de l'environnement, le principe englobe dorénavant aussi l'intégration des préoccupations de développement aux politiques de l'environnement<sup>109</sup>. Par ailleurs, l'intégration doit se faire au niveau de la prise de décision, plutôt que de celle de la planification. Cette deuxième spécificité tend à garantir une systématisation de l'intégration ainsi qu'une meilleure communication quant à ses tenants et aboutissants au sein des secteurs intéressés, puisque la participation à la prise de décision se veut élargie et impliquant les segments de la société civile concernés<sup>110</sup>.

Un deuxième moyen de s'engager sur la voie d'un développement durable est de garantir une croissance économique forte et vigoureuse. De loin l'une de ses positions les plus controversées, cette condition apparaît toutefois fondamentale à la Commission. Elle estime en effet que la « croissance est absolument indispensable pour soulager la misère qui ne fait que s'intensifier dans une bonne partie du monde en développement »<sup>111</sup> et ajoute par ailleurs qu'« après une évaluation globale, la Commission estime que l'économie internationale doit accélérer la croissance dans le monde tout en respectant les contraintes environnementales »<sup>112</sup>. Bien qu'il soit précisé que la qualité de cette croissance doit être modifiée pour faire en sorte qu'elle soit moins consommatrice de matières premières et d'énergie, et que ses fruits soient répartis plus équitablement<sup>113</sup>; les dispositions de la Commission relatives au rôle de la croissance ont pu faire perdre de vue qu'elle proposait avant tout un programme radical de changement. Elles lui ont valu de nombreuses critiques. Pour David Reed par exemple, « *its highly ambiguous proposals sent the message to governments and development agencies alike that 'growth as usual' policies would remain*

---

<sup>108</sup> *Ibid.*, p. 44.

<sup>109</sup> C'est-à-dire concrètement que les ministères et institutions en charge des questions d'environnement devront aussi prendre en compte les considérations relatives au développement économique dans l'élaboration de leurs politiques.

<sup>110</sup> *Notre avenir à tous, op. cit.*, p. 396.

<sup>111</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>112</sup> *Ibid.*, p. 106.

<sup>113</sup> *Ibid.*, p. 61.

*the linchpin for promoting sustainable development practices* »<sup>114</sup>. Il ajoute même un peu plus loin que les propositions relatives au changement de la qualité de la croissance « *were diluted by its overall message that the transition to a sustainable world would not require fundamental changes in [...] the character of growth in the North and South* »<sup>115</sup>.

Malgré ces critiques, il faut reconnaître que la CMED n'a de cesse de rappeler la nécessité d'un changement radical des politiques traditionnelles et indique, outre l'intégration et la reprise de la croissance, d'autres réformes indispensables dans une série de domaines. Elle prône notamment une modification profonde des modes de consommation estimant que beaucoup vivent « au dessus des moyens écologiques de la planète »<sup>116</sup>. Elle ajoute à cet égard que « la notion de besoin est certes socialement et culturellement déterminée ; pour assurer un développement soutenable il faut toutefois promouvoir des valeurs qui faciliteront un type de consommation dans les limites du possible écologique et auquel chacun peut raisonnablement prétendre »<sup>117</sup>. Parmi les voies à suivre dans la poursuite du développement durable, la Commission met aussi en garde contre les risques d'une trop forte croissance démographique et souligne, sans toutefois aller jusqu'à suggérer la nécessité d'un contrôle, que « le développement soutenable n'est possible que si l'évolution démographique s'accorde avec le potentiel productif de l'écosystème »<sup>118</sup>. Du point de vue de l'action en matière d'environnement, il faut définir un seuil maximum d'exploitation des ressources renouvelables en tenant compte des effets sur l'ensemble du système pour assurer la préservation des systèmes naturels qui font vivre l'homme<sup>119</sup>. Par ailleurs, « il importe au plus haut point que le rythme d'épuisement des ressources non renouvelables compromettent le moins possible l'avenir »<sup>120</sup>, le développement durable exigeant aussi la conservation de la diversité biologique<sup>121</sup>.

Enfin, au titre des moyens d'actions d'une transition vers le développement durable, la Commission attribue un rôle primordial au droit et aux institutions pour imprimer le changement. Les recommandations formulées à propos de l'évolution juridique constituent l'un des apports les plus fondamentaux du Rapport. Il recommande à cet égard aux

<sup>114</sup> Voir D. Reed, « Sustainable Development », *op. cit.*, p. 30.

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> *Notre avenir à tous, op. cit.*, p. 52.

<sup>117</sup> *Ibid.*

<sup>118</sup> *Ibid.*

<sup>119</sup> *Ibid.*, p. 53.

<sup>120</sup> *Ibid.*, p. 54.

<sup>121</sup> *Ibid.*, p. 55.

gouvernements de combler les lacunes du droit tant national qu'international de l'environnement, ainsi que de reconnaître et de protéger le droit des générations présentes et futures à bénéficier d'un environnement propice à la vie et au bien-être. Surtout, reconnaissant que le droit international « est en train de se laisser rapidement distancer par les atteintes de plus en plus rapprochées et étendues qui sont portées à la base écologique du développement »<sup>122</sup>, les gouvernements sont encouragés à préparer, sous l'égide des Nations Unies, une Déclaration Universelle ainsi qu'une Convention sur la protection de l'environnement et le développement durable. Afin de faciliter cette tâche, un groupe d'experts juridiques fut chargé de rédiger une liste de principes destinés à figurer dans la future Déclaration Universelle et à guider les Etats dans la transition vers le développement durable. Les vingt-deux principes identifiés par les experts se fondent sur une évaluation exhaustive des traités, de la « *soft law* », et de la pratique étatique en la matière<sup>123</sup>. Ce projet de « codification des principes généraux du droit international de l'environnement »<sup>124</sup> ne fut pourtant pas adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies avec le *Rapport Brundtland*<sup>125</sup>.

Outre sa popularisation et la contribution à l'élucidation de son sens et de son contenu, la CMED pose le développement durable comme l'objectif ultime en vertu duquel une réforme profonde de tous les secteurs et de tous les stades de l'activité nationale et internationale susceptibles d'influencer la relation « environnement-développement » devrait être accomplie. Non seulement ce concept devient la référence incontournable par rapport à laquelle les activités et politiques des gouvernements et institutions seront dorénavant mesurées et évaluées<sup>126</sup>; mais les travaux de la Commission ouvrent aussi la voie à une consécration du développement durable par la communauté internationale. Elle recommande en effet à l'Assemblée générale de transformer ce Rapport en Programme des Nations Unies pour le développement soutenable et l'invite à convoquer une conférence internationale chargée de « susciter les arrangements qui continueront d'être nécessaires »<sup>127</sup>. En réponse à

---

<sup>122</sup> *Ibid.*, p. 26.

<sup>123</sup> *Environmental Protection and Sustainable Development. Expert Group on Environmental Law of the WCED*, Graham & Trotman, Martinus Nijhoff, London, 1986/7, 196p. Voir aussi, Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 315.

<sup>124</sup> M. Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*, p. 179.

<sup>125</sup> Par ailleurs, l'ambition d'adopter une Déclaration Universelle ne fut jamais concrétisée bien qu'elle fit l'objet de sérieux projets. S'agissant de l'adoption du Rapport de la CMED, cf. AG/RES/42/187, du 11 décembre 1987, *Rapport de la Commission mondiale pour l'environnement et le développement*.

<sup>126</sup> Cf. D. Reed, « Sustainable Development », *op. cit.*, p. 30.

<sup>127</sup> *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, p. 411-412.

ces suggestions, l'Assemblée générale adopte une résolution par laquelle elle estime que « la notion de développement durable [...] devrait devenir le principe directeur fondamental pour les Nations Unies, les gouvernements ainsi que les institutions, organisations et entreprises privées »<sup>128</sup>. Elle décide en outre de convoquer la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement à Rio de Janeiro en 1992<sup>129</sup>.

---

<sup>128</sup> AG/RES/42/187, *op. cit.*, préambule, §2.

<sup>129</sup> AG/RES/44/228, du 22 décembre 1989, *Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement*.

## Chapitre II. Consécration et pérennisation du développement durable

Dès les années quatre-vingt, les premiers signes d'une légitimation juridique du concept se font jour. Il est d'abord incorporé dans un accord sur la conservation de la nature et des ressources naturelles de l'ASEAN en 1985<sup>130</sup>, qui n'entrera pourtant jamais en vigueur. Il réapparaît cependant en 1990 dans l'Accord portant création de la BERD<sup>131</sup>. Ce n'est pourtant qu'en 1992 que la communauté internationale consacre, à l'occasion de la *Conférence de Rio sur l'environnement et le développement*, le caractère incontournable du développement durable comme nouveau paradigme des relations internationales en la matière (Section I). Erigé en « Principe directeur »<sup>132</sup> pour tous les segments de la communauté internationale, cette dernière s'attache, dans les années qui suivent la rencontre de Rio, à réaffirmer son engagement pour sa mise en œuvre. Le concept est ainsi disséminé dans l'ordre juridique international par la multiplication des références à ce dernier dans un nombre toujours croissant d'instruments et textes juridiques internationaux, et les voies nécessaires pour le transformer en réalité juridique sont peu à peu élaborées. En 2002, à l'occasion du *Sommet mondial pour le développement durable*, la communauté internationale affirme à nouveau son engagement en faveur du développement durable et prend la mesure de dix ans d'élaboration juridique du concept (Section II).

<sup>130</sup> *Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources, Kuala Lumpur, 9 July 1985*. L'Article 1§1 impose aux parties d'adopter des mesures « *necessary to maintain essential ecological processes and life-support systems [...] with a view to attaining the goal of sustainable development [...]* ». Notons que le concept est aussi incorporé quelques années plus tard dans la *Déclaration ministérielle de Kuala Lumpur « On Environmentally Sound and Sustainable Development in the Asia and the Pacific »* du 16 Octobre 1990, reproduite dans *International Protection of the Environment: Treaties and Related Documents, 2<sup>nd</sup> Series*, Rüster and Simma (eds.), New York, Oceana Publishers, 1990, Vol. 1, Binder 1, Booklet I.B.1.

<sup>131</sup> Accord du 29 mai 1990 dont l'Article 2(I)(vii) impose notamment à la Banque de prendre les mesures destinées à « promouvoir dans le cadre de l'ensemble de ses activités un développement sain et durable du point de vue de l'environnement ». Le Développement durable est aussi l'objet principal de la *Déclaration de Bergen* du 16 mai 1990, cf. « Bergen Ministerial Declaration on Sustainable Development in the ECE Region », qui engage par ailleurs à prendre en compte la nature symbiotique de l'économie et de l'environnement. Reproduite dans *International Protection of the Environment...*, Rüster and Simma, *op. cit.* note 157, pp. 169-180.

<sup>132</sup> Cf. AG/RES/44/228, *op. cit.*

## Section I. La Conférence de Rio et la consécration du développement durable par la communauté internationale

La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement<sup>133</sup> est aussi connue sous le nom de « Sommet de la terre », évoquant ainsi tant son ampleur sans précédent que sa valeur symbolique considérable. Le Sommet réunit en effet du 3 au 14 juin 1992 à Rio de Janeiro les représentants de plus de cent soixante-seize Etats, une cinquantaine d'organisations internationales et plusieurs milliers d'organisations non gouvernementales. Il donne lieu à l'adoption de trois textes non contraignants, la *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement*, *Action 21*<sup>134</sup>, et une *Déclaration sur les forêts*<sup>135</sup>. Deux accords sont en outre ouverts à signatures : la *Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*<sup>136</sup> et la *Convention sur la diversité biologique*<sup>137</sup>. La CNUED permet enfin la création de la *Commission du développement durable* dont l'objet principal est d'assurer le suivi de la mise en œuvre de l'*Action 21*<sup>138</sup>. Prolongeant et infléchissant les résultats de la *Conférence de Stockholm*, si formellement il s'agit d'une Conférence sur l'environnement et le développement, en pratique ses résultats illustrent la culmination du processus d'élaboration de la notion de développement durable et les textes adoptés témoignent tous de sa concrétisation en concept de droit international. Ainsi, le développement durable est incorporé dans les textes des deux conventions, à la fois comme objectif ultime, au titre de leurs principes, mais aussi dans leur partie opérationnelle<sup>139</sup>. Il revêt une place de premier choix dans la *Déclaration sur les forêts*, et l'*Action 21* constitue, selon ses propres termes, un partenariat global pour le développement durable<sup>140</sup>.

<sup>133</sup> Actes de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (CNUED), Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992, Doc. A/CONF.151/26/Vol.I, II, III.

<sup>134</sup> Plus connu sous le vocable anglais d'*Agenda 21*, ce plan est un instrument programmatore de mise en œuvre du développement durable. Document de plus de quatre cent pages, son rôle de guide dans la réalisation du développement durable est considérable, mais son analyse dépasserait largement les limites de cette étude. Notons toutefois à titre d'information qu'il est composé de quarante chapitres divisés en quatre sections couvrant respectivement les dimensions économiques et sociales ; la conservation et la gestion des ressources pour le développement ; le renforcement du rôle des grands groupes ; et les moyens de mise en œuvre.

<sup>135</sup> *Déclaration de principes, non juridiquement contraignante mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation et l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts.*

<sup>136</sup> New York, 9 mai 1992.

<sup>137</sup> Rio, 5 juin 1992.

<sup>138</sup> Instituée par la résolution AG/RES/47/191 (1992). La Commission est aussi chargée d'assurer le suivi de l'intégration des objectifs de développement et d'environnement, d'examiner les informations périodiques et Rapports obtenus des gouvernements et d'examiner les progrès accomplis dans l'exécution des engagements.

<sup>139</sup> Cf. *infra*. Partie I, Titre II, Ch. I, Section II.

<sup>140</sup> *Action 21* I(1). Peter Sand note de manière anecdotique que le chef de la délégation brésilienne aurait d'ailleurs tenté de persuader le groupe de travail III sur les questions juridiques et institutionnelles de remplacer toute mention du droit international de l'environnement par la référence au droit international dans le domaine

L'empreinte du développement durable dans chacun de ces textes indique de manière limpide que l'objectif même de la Conférence était en fait de consacrer ce nouveau paradigme des relations « environnement-développement ». La CNUED a ainsi pu être qualifiée de « *political legitimization of sustainable development, [providing] a substantive elaboration of the concept as well as the legal and institutional foundations for its practical application and implementation* »<sup>141</sup>. On a encore estimé qu'elle signalait « *the culmination to date of international efforts in this direction that offer a vision of 'sustainable development', a conceptual model for integrating environmental protection and development objectives* »<sup>142</sup>. Enfin, elle a fait dire à Peter Sand qu'il y a eu « *a major paradigm shift at Rio, from international 'environmental law' to a new (and yet to be defined) 'law of sustainable development'* »<sup>143</sup>. Or, c'est avant tout dans la *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement* que se trouve concentré l'essentiel des contours du développement durable. Elaborée au sein du Groupe de Travail III du Comité préparatoire de la Conférence chargé des questions institutionnelles et juridiques<sup>144</sup> sur la base du mandat conféré par la résolution 44/228<sup>145</sup>, la *Déclaration* opère une traduction en termes juridiques des éléments de réforme nécessaires à la transition vers un développement durable recommandés par la CMED. Détaillant les éléments et précisant la portée du concept, elle n'est autre que la *Charte constitutive du développement durable*. La *Déclaration* pose ainsi les fondations de toute articulation juridique de son sens et de son contenu. Elle fournit en particulier l'assise juridique à partir de laquelle les divergences de points de vue sur ce que le développement

---

du développement durable, cf. P. H. Sand, « International Environmental Law after Rio », *EJIL*, 1993, n°4, pp. 377-389, p. 378, note 8.

<sup>141</sup> A. S. Timoshenko, « From Stockholm to Rio... », *op. cit.*, p. 152.

<sup>142</sup> G. Handl, « Sustainable Development: General Rules Versus Specific Obligations », in *Sustainable Development and International Law*, Winfried Lang (ed.), *op. cit.*, pp. 35-43, p. 35.

<sup>143</sup> Cf. P. H. Sand, « International Environmental Law after Rio », *op. cit.*, p. 378.

<sup>144</sup> Pour un historique des négociations, voir notamment H. Mann, « The Rio Declaration », *ASIL Proceedings*, 1992, pp. 405-414 ; A. O. Adede, « International Environmental Law from Stockholm to Rio – An Overview of Past Lessons and Future Challenges », *Environmental Policy and Law*, 1992, pp. 88-105 ainsi que « The Road to Rio: The Development of Negotiations », in *The Environment after Rio. International Law and Economics*, Campiglio, Pineschi, Siniscalco, Treves (eds.), Graham&Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1994, pp. 3-15. Pour ce qui est des perspectives régionales, voir aussi S. Hajost, « The Role of the US », *ibid.*, pp. 15-21 ; M. Brusasco-Mackenzie, « The Role of the European Communities », *ibid.*, pp. 23-32; et Ch. Mensah, « The Role of Developing Countries », *ibid.*, pp. 33-52.

<sup>145</sup> Le §15(d) donne en effet pour objectif à la conférence de « promouvoir le développement du droit international de l'environnement, compte tenu de la Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement ainsi que des besoins et préoccupations particuliers des pays en développement, et [d'] examiner dans ce contexte la possibilité et l'opportunité de définir les droits et devoirs généraux des Etats dans le domaine de l'environnement compte tenu des instruments de droit international qui existent déjà en la matière ».

durable signifie et comment il doit être mis en œuvre peuvent être mesurées (§1)<sup>146</sup>, mais elle permet aussi une certaine structuration du concept en identifiant ses composantes juridiques essentielles (§2). Elle incarne enfin le consensus global de la communauté internationale quant à la valeur du développement durable ainsi qu'à l'impérieuse nécessité de refonder l'ensemble des relations internationales relatives à l'environnement et au développement autour de cet objectif commun (§3).

#### §1. *L'assise juridique du développement durable*

Intervenant à plus de douze reprises tout au long de la *Déclaration*, le concept de développement durable imprègne indéniablement l'objet et le contenu de ce texte dont on peut estimer qu'il jette les éléments de base à toute analyse juridique du sens de cette expression. Charte constitutive du développement durable, la *Déclaration de Rio* en fournit l'assise juridique principale tant du fait de la récurrence des références au concept qui, mises ensemble, fournissent une ébauche de clarification de ses implications (B), que du caractère et de la forme générale de ce texte qui se pose, malgré son titre, en Déclaration sur le développement durable (A).

##### A. Une Déclaration de développement durable

La forme et le contenu final de la *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement* ont pu décevoir. Éloignée du projet d'origine qui était d'adopter une « Charte de la Terre » courte, concise et symbolique, éventuellement même contraignante<sup>147</sup>, Maurice Strong, Secrétaire général de la Conférence, y voit une étape intermédiaire et espère qu'elle continuera « *to evolve towards what many of us hope will be an Earth Charter that could*

<sup>146</sup> Cf. Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 322.

<sup>147</sup> Voir en particulier les suggestions de Maurice Strong, dans son discours d'introduction à la première session du Comité préparatoire qui estime que « *of special, indeed seminal, importance will be an agreement on the basic principles which must guide people and nations in their conduct towards each other and towards nature to ensure the future integrity and sustainability of planet Earth as a hospitable home for the human species and other forms of life. This could draw from and build on the Stockholm Declaration. I would suggest that consideration be given to incorporating these principles in a brief document, perhaps in the format of a Charter, an 'Earth Charter', which could be presented on a single page in clear and cogently worded language. It could be accepted by governments and embraced by people throughout the world as a historic symbol of their commitment to, and hopes for, the future of life on our planet.* » in *The Earth Summit. The United Nations Conference on Environment and Development (UNCED)*, Johnson (eds.), Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, 1993, p. 24.

finally be sanctioned at the 50th anniversary of the United Nations in 1995 »<sup>148</sup>. Résumant l'essentiel des critiques de ses détracteurs quant à la nature du texte, Philippe Sands note aussi que « *it bears little resemblance to the Universal Declaration that some had hoped for (along the lines of the Universal Declaration of Human Rights), or to the Universal Covenant which the Brundtland Report had proposed. It falls short of the 'principles on general rights and obligations of States and regional economic integration organizations' which the terms of reference of PrepComm Working Group III had indicated, or to which Resolution 44/228 had aspired* »<sup>149</sup>.

Pour autant, s'il est vrai que la *Déclaration de Rio* n'est pas un instrument formellement contraignant, et qu'elle ne revêt pas la valeur symbolique d'une Charte de la Terre ou d'une Déclaration Universelle, elle n'en demeure pas moins une « expression solennelle » de la « notion de développement durable »<sup>150</sup> en étayant les contours principaux, et de portée juridique bien plus significative que la *Déclaration de Stockholm*<sup>151</sup>. Par ailleurs, le même auteur qui énumérait en 1994 les insuffisances formelles de la Déclaration, estime en 2003 qu'elle « *provides a basis for defining 'sustainable development' and its application* »<sup>152</sup>. Pour d'autres encore, la *Déclaration* a « tracé les contours juridiques de la 'durabilité' en matière de développement et de protection de l'environnement »<sup>153</sup>, ou « *reflect(s) and reshape(s) international thinking about the meaning of sustainable development* »<sup>154</sup>. Satisfaite ou non de son contenu et de son caractère non contraignant, la doctrine semble ainsi reconnaître unanimement que la *Déclaration* est avant tout une déclaration à propos du développement durable. Elle constitue dès lors le texte de référence pour toute évaluation du contenu juridique du concept et rassemble les critères nécessaires à son identification ainsi qu'à son application, l'Assemblée générale ayant en effet estimé qu'elle contenait les principes fondamentaux pour atteindre le développement durable, basés sur un partenariat nouveau et équitable<sup>155</sup>.

<sup>148</sup> M. Strong, « Closing Speech to the Plenary Session of UNCED, June 14, 1992 », in *The Earth Summit...op. cit.*, p. 521.

<sup>149</sup> Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 322.

<sup>150</sup> P. Daillier, et A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 1306.

<sup>151</sup> P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, *op. cit.*, p. 43.

<sup>152</sup> Ph. Sands, *Principles...*, *op. cit.*, p. 54.

<sup>153</sup> M. A. Bekhechi, « Le droit international à l'épreuve du développement durable. Quelques réflexions à propos de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement », *Annuaire de La Haye de droit international*, 1993, pp. 59-73, p. 65.

<sup>154</sup> Ch. Mensah, « The Role of Developing Countries », *op. cit.*, p. 40.

<sup>155</sup> Cf. AG/RES/48/190 du 21 décembre 1993, *Dissemination of the principles of the Rio Declaration on Environment and Development*, préambule, §1.

Assise juridique du développement durable, elle l'est aussi de par le langage qu'elle emploie. Celui-ci est en général plus technique et précis que le vocabulaire employé dans la *Déclaration de Stockholm*. Mais surtout, la *Déclaration de Rio* est une déclaration juridique ; ce sont bien des droits et obligations qui y sont définis et l'utilisation du présent, plus contraignant qu'un conditionnel, domine largement dans l'énoncé des principes, par ailleurs qualifiés de « rigoureux » et « systématiques »<sup>156</sup>. Non seulement la *Déclaration* approfondit et élabore certains des principes établis à Stockholm, mais il s'agit ici de principes plus « raffinés », enrichis d'une dimension nouvelle, le paradigme du développement durable, au champ d'application élargi. Ils ne s'adressent ainsi plus aux seuls Etats, mais à tous les segments de la société (femmes, enfants, populations autochtones) ainsi qu'aux peuples, dorénavant impliqués dans la coopération internationale en vue du développement durable. Sa portée juridique n'est pas non plus insignifiante. Certes, non contraignante, la *Déclaration* a toutefois été adoptée par consensus et reflète ainsi une *opinio juris* universelle puisque la quasi-totalité de la communauté internationale y a adhéré sans estimer nécessaire de la tempérer par des réserves<sup>157</sup>. Pour Patricia Birnie et Alan Boyle, « *its value, like certain other «soft law» declarations, is evidential: it tells us what states believe the law to be in certain cases, or in others what they would like it to become or how they want it to develop* »<sup>158</sup>. Ces auteurs soulignent aussi fort à propos que la *Déclaration* a eu un impact considérable au niveau des sources de création du droit, ayant influencé non seulement l'évolution de certaines normes coutumières (soit en infléchissant le contenu de normes pré-existantes, soit en participant à la cristallisation de normes nouvelles), mais aussi l'adoption de nombre de traités, protocoles, ou décisions judiciaires internationales<sup>159</sup>. Ils ajoutent enfin que « *it appears moreover to be one of the 'great number of instruments' setting out new norms of international environmental law to which the International Court of Justice referred in the Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Dam, and on which the Court also relied explicitly in its Advisory Opinion on the Legality of Nuclear Weapons* »<sup>160</sup>. Sa valeur de

<sup>156</sup> P. Daillier, et A. Pellet, *Droit international public*, op. cit., p. 1304.

<sup>157</sup> Certains Etats ont néanmoins adjoint quelques Déclarations interprétatives tels les Etats-Unis à l'égard des principes 3, 7, 12 et 23 ainsi que la France à l'égard du principe 22.

<sup>158</sup> P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, op. cit., p. 84.

<sup>159</sup> *Ibid.*, p. 82.

<sup>160</sup> *Ibid.*, (Notes non reproduites). Précisons à ce point que l'on reviendra à l'analyse de la valeur et de la portée juridique de la Déclaration de Rio au moment de la définition de la nature juridique du développement durable. Pour l'heure, seul un court aperçu de sa signification est nécessaire puisqu'il ne s'agit encore que de montrer sa pertinence comme base de référence à toute analyse du contenu et de la signification du concept de développement durable.

référence dans l'appréciation de la signification et du contenu du concept de développement durable, auquel elle est entièrement consacrée, semble ainsi incontestable. En ce sens, elle constitue l'assise juridique, la Charte constitutive du développement durable.

**B. La récurrence du concept : amorce de clarification de ses implications**

La mention du développement durable apparaît à non moins de douze reprises dans le texte de la *Déclaration*, chacune contribuant partiellement à élucider les implications du concept. On apprend ainsi que les êtres humains sont au centre des préoccupations relatives au développement durable (principe 1) ; que pour y parvenir, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement (principe 4) ; que l'élimination de la pauvreté est une condition indispensable du développement durable (principe 5) ; que les pays développés ont une responsabilité spéciale dans l'effort international en faveur du développement durable (principe 7) ; qu'il faut réduire et éliminer les modes de production et de consommation non viables et promouvoir des politiques démographiques appropriées pour parvenir au développement durable (principe 8) ; que le développement durable requiert aussi la coopération et le renforcement des capacités endogènes (principe 9) ; qu'il est engendré par un système économique international ouvert et favorable (principe 12) ; que la participation des femmes (principe 20), des jeunes (principe 21) et des populations autochtones (principe 22) sont essentielles à sa réalisation ; que la guerre exerce une action destructrice sur le développement durable (principe 24) ; et finalement que les Etats doivent coopérer au développement du droit international dans le domaine du développement durable (principe 27).

Malgré cette récurrence, il semble cependant difficile de tirer des conclusions définitives quant à la signification du concept, et par là même d'en déduire toute définition. En effet, seuls deux principes se réfèrent formellement à la qualité du concept en tant que telle. Il s'agit des principes 1 et 5, le premier range le développement durable dans la catégorie des concepts anthropocentriques, et le deuxième identifie l'élimination de la pauvreté comme l'une de ses caractéristiques essentielles. Le fait que la *Déclaration* emploie la formule : « une condition » laisse entendre que le développement durable ne se réduit pas uniquement à l'élimination de la pauvreté, mais recouvre aussi d'autres caractéristiques. Pourtant, toute tentative d'identification des éléments constitutifs du concept s'épuise ici et si l'existence d'autres conditions indispensables est suggérée, elle n'est pas élucidée. Seuls ces

deux éléments (l'anthropocentrisme et l'élimination de la pauvreté), sont relatifs à la signification propre du développement durable, les autres principes faisant mention de la formule ne se réfèrent en effet pas à l'essence du concept mais plutôt aux méthodes ou techniques permettant d'y parvenir. C'est bien pour *parvenir* au développement durable que l'on doit intégrer l'environnement au développement ; renforcer les capacités endogènes ; favoriser un système économique international ouvert ; la participation des femmes ; ou le développement du droit. Les rédacteurs de la *Déclaration* sont donc bien plus loquaces quand il s'agit de décrire les techniques à suivre que quand il s'agit de proposer une définition de la fin à laquelle ces moyens sont censés mener. L'étude des principes directement relatifs au développement durable nous laisse ainsi avec une élaboration relativement fournie des moyens nécessaires pour obtenir une fin qui demeure partiellement énigmatique.

Il serait pourtant réducteur de confiner l'analyse du sens et du contenu du concept de développement durable à l'étude des seuls éléments fournis par les principes s'y référant directement. En effet, la *Déclaration* tout entière a pour objet la consécration du paradigme de développement durable en établissant ses contours et implications. Ainsi, chacun des principes de la *Déclaration*, qu'il mentionne ou non le développement durable, doit être lu dans ce contexte et par référence à cet objet, et chacun des principes informe ainsi aussi bien l'essence même du concept que ses implications techniques et juridiques. Une étude élargie à l'ensemble de la *Déclaration* permet donc de dégager une articulation générale du développement durable ouvrant la voie à une certaine structuration juridique du concept.

## §2. *La structuration juridique du concept*

L'ensemble de la *Déclaration* est élaboré à l'aune d'un principe fondamental : l'intégration (A). On retrouve son influence en particulier au sein d'une série de principes substantiels tentant d'allier les préoccupations d'environnement à celles de développement (B). C'est aussi sous le sigle de l'intégration que ces principes substantiels, reflétant souvent des préoccupations de développement, sont rassemblés au sein d'un même texte, avec des principes de nature plus procédurale, et concernés surtout par la protection de l'environnement (C). Les principes relatifs au partenariat mondial (D) qui doit être établi dans la poursuite du développement durable, enfin, viennent confirmer que l'intégration et la lecture combinée de ces principes, tels qu'ils ressortent du texte de la *Déclaration* constituent ni plus ni moins l'articulation conceptuelle du développement durable. Ainsi, si son contenu

se dégage de la lecture intégrée de cette série de principes interdépendants, leur décomposition permet quant à elle d'identifier les éléments indispensables à la structuration juridique du développement durable.

#### A. Articulation du principe d'intégration

Imprégnant l'ensemble de la *Déclaration*, les principes sont construits sous le sigle de l'intégration, qui en constitue le fil directeur et indique la « conscience aiguë » de ses rédacteurs de la nécessité de mettre en œuvre une approche intégrée des questions de développement et de protection de l'environnement<sup>161</sup>. Résumant pour certains à elle seule « toute la philosophie à la base du concept de développement durable »<sup>162</sup>, l'intégration est articulée en particulier aux principes 3 et 4. Le principe 3, l'un des plus controversés, prévoit que « 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 ». Son incorporation à la *Déclaration* revêt une certaine originalité puisqu'elle consacre pour la première fois dans un texte adopté par consensus le très contesté droit au développement<sup>163</sup>. En ce sens, on l'a souvent analysé comme une victoire du « Sud » sur le « Nord » qui aurait réussi à faire prévaloir ses vues en matière de développement<sup>164</sup>. Toutefois, cette victoire, si c'en est une, doit être qualifiée. D'une part, le fait que la réalisation du droit au développement doit permettre la satisfaction des *besoins de développement* cadre logiquement avec la conception traditionnelle que se fait le « tiers monde » de ce droit. Cependant, sa réalisation doit ici aussi avoir pour objet la satisfaction des *besoins d'environnement*, laissant supposer que la protection de l'environnement devra nécessairement constituer l'une des conditions de la réalisation du droit au développement. En outre, si le principe énonce que la réalisation du droit au développement devra satisfaire les besoins des générations présentes, il

<sup>161</sup> Cf. M. A. Bekhechi, « Le droit international à l'épreuve du développement durable... », *op. cit.*, p. 65. *Action 21* consacre aussi son chapitre 8 entièrement au thème de l'intégration.

<sup>162</sup> S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement, Les Nations Unies à la recherche d'un nouveau paradigme », in *Les Nations Unies et la protection de l'environnement: La promotion d'un développement durable*, 7èmes rencontres internationales d'Aix-en-Provence, Maljean-Dubois et Mehdi (éd.), Paris, Pedone, 2000, pp. 9-68, p. 24.

<sup>163</sup> Il sera plus tard, en 1993, inséré à la *Déclaration de Vienne sur le droits de l'homme*, elle aussi adoptée par consensus.

<sup>164</sup> Voir par exemple : M. Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*, p. 196 ; I. M. Porras, « The Rio Declaration : A New Basis for International Cooperation », in *Greening International Law*, Philippe Sands (ed.), Earthscan Publications, London, 1993, pp. 20-34, pp. 24-25 ; J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development (UNCED). A Short Guide to the Rio Declaration », *Colorado Journal of Environmental Law and Policy*, 1993, pp. 119-140, pp. 126-127 ; Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, pp. 323-324 ; ou encore M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, pp. 40-41.

est aussi reconnu qu'elle devra satisfaire ceux des générations futures. L'équité inter-générationnelle, élément constitutif du développement durable impliquant une préservation du capital environnemental dans l'intérêt des générations à venir, vient ici pondérer l'affirmation du droit au développement et le relier à la nécessité de protéger l'environnement. La double insertion des préoccupations d'environnement au sein du principe 3 reflète finalement l'énoncé d'un droit au développement mâtiné de protection de l'environnement. Cette particularité permet par ailleurs d'inscrire indéniablement sa lecture dans le cadre du paradigme de développement durable dont l'objet même est la réconciliation de ces deux objectifs<sup>165</sup>.

L'intégration, dont les origines remontent à la *Déclaration de Stockholm*<sup>166</sup>, et qui transparaît en pointillés au principe 3, est aussi solennellement réaffirmée au principe 4 qui énonce que « pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément ». Pour beaucoup, ce principe incarne l'essence même du concept de développement durable. Ainsi, pour M. Fitzmaurice, « *Integration of environment and development is the concept of sustainable development itself* »<sup>167</sup>. Kovar, quant à lui, estime que « *Principle 4 is the closest the Rio Declaration comes to a definition of 'sustainable development', generally succeeding at finding the balance between development and environment considerations. At its best, the principle reflects a more action-oriented approach toward defining sustainable development than many of the Declaration's other principles* »<sup>168</sup>. Il est vrai que le principe d'intégration est tout à fait central au concept de développement durable, et il est aussi vrai que c'est avant tout par l'intégration des considérations de développement et d'environnement que l'on peut réaliser le développement durable. En ce sens, on peut admettre que le principe d'intégration soit compris comme offrant une définition du concept axée sur l'action à mettre en œuvre. Ceci implique par ailleurs que l'on identifie le développement durable à un procédé plus qu'à un objectif. Pour autant, il semble que le développement durable ne soit pas un simple procédé mais bien une fin en soi ; on ne peut dès lors le réduire purement et simplement au principe d'intégration.

---

<sup>165</sup> Kovar ajoute que l'équilibre entre environnement et développement tel que prôné par le concept de développement durable a été maintenu au principe 3 par la substitution des mots « *so as* » (de façon à) à « *in order* » (dans le but), évitant ainsi que la réalisation du droit au développement ne soit vue comme une condition préalable à la satisfaction des besoins d'environnement. Cf J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development ... », *op. cit.*, p. 126.

<sup>166</sup> Cf. Principe 13.

<sup>167</sup> M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 52.

<sup>168</sup> J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development... », *op. cit.*, p. 127.

L'intégration s'analyse en effet comme le moyen de prédilection de la mise en œuvre du développement durable mais elle n'épuise pas la définition du concept. Certes, elle se rattache étroitement à sa nature, étant indispensable à toute existence du développement durable, mais elle relève plus des conditions substantielles essentielles au développement durable qu'aux éléments intrinsèques constituant le concept lui-même. Toutefois, qu'elle se rattache plus aux conditions de réalisation qu'à la nature du concept, une chose est claire : sans intégration, il ne peut y avoir de développement durable, ni en pratique, ni en théorie.

D'un point de vue plus pratique, l'on peut estimer que le principe d'intégration vient apporter encore un autre tempérament à l'affirmation du droit au développement. Il est en effet communément admis que ces deux principes sont indissociables et doivent être lus ensemble. Au cours des négociations, tout d'abord, les pays développés en général souhaitaient rassembler les principes 3 et 4 au sein d'un seul et même texte. Face au refus opposé par le groupe des 77, ce projet fut abandonné, mais il demeure que les deux principes doivent être compris comme étroitement reliés et interdépendants. Par ailleurs, une grande partie de la doctrine s'accorde pour interpréter l'un par rapport à l'autre et pour considérer qu'ils constituent ensemble le cœur de la *Déclaration*. Ainsi, dès 1994 Philippe Sands affirme que : « *The heart of the Rio Declaration [...] is in Principles 3 and 4. These must be read together to gain a full understanding of the political context in which they were negotiated and the trade-offs they represent* »<sup>169</sup>. Il ajoute un peu plus loin que « *the inclusion of Principle 3 [...] came at a price. In return, developed countries were able to force consensus on Principle 4* »<sup>170</sup> qu'il caractérise comme « *the most important long term contribution which UNCED will make to international affairs* »<sup>171</sup>. Il en est ainsi car il permet de déplacer les objectifs environnementaux de la périphérie au centre des relations économiques internationales<sup>172</sup>. Dans le même ordre d'idée, pour M. Fitzmaurice, « *The cornerstone of the Declaration is contained in Principles 3 and 4. These principles constitute one whole and should be read together in order to understand the political background in which they were negotiated as well as the compromise achieved* »<sup>173</sup>. Ximena Fuentes va même jusqu'à considérer que c'est de la combinaison même des principes 3 et 4 que découle l'intégration de l'environnement au développement, qui incarne selon elle l'idée du développement

<sup>169</sup> Ph. Sands, « International law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 323.

<sup>170</sup> *Ibid.*, pp. 323-324.

<sup>171</sup> *Ibid.*, p. 324.

<sup>172</sup> *Ibid.*

<sup>173</sup> M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 40.

durable<sup>174</sup>. Bien que cette analyse semble simplifier à l'excès la signification d'un concept polysémique, elle reflète pour le moins l'importance catégorique qui est attachée au principe d'intégration dans le cadre du développement durable.

B. Les principes définissant les conditions substantielles essentielles à la poursuite du développement durable

Un groupe de principes détaille par ailleurs quelles sont les conditions substantielles nécessaires à la réalisation du développement durable, il s'agit en particulier des principes 5, 6, 7, 8, 9 et 11. Non seulement chacun d'eux emporte des implications spécifiques sur la compréhension du concept de développement durable, mais certaines tendances générales se dégagent aussi de ce regroupement autour des contours concrets du nouveau paradigme des relations « environnement-développement ».

1. L'articulation de principes innovants du développement durable

S'inscrivant sous le sigle de l'intégration, certains principes de la *Déclaration* sont particulièrement novateurs et viennent apporter du souffle conceptuel au développement durable. C'est le cas notamment du principe 5 qui introduit le problème de l'élimination de la pauvreté. Il note en effet que « Tous les Etats et tous les peuples doivent coopérer à la tâche essentielle de l'élimination de la pauvreté, qui constitue une condition indispensable du développement durable, afin de réduire les différences de niveaux de vie et de mieux répondre aux besoins de la majorité des peuples du monde ». Comme on l'a vu, ce principe énonce l'un des aspects constitutifs du développement durable puisqu'il se pose en condition indispensable, et se rattache ainsi plus à sa nature qu'aux caractères de sa mise en œuvre. Son rôle est fondamental non seulement parce qu'il participe à l'élucidation du sens intrinsèque du développement durable, mais aussi parce qu'il lui ajoute une dimension nouvelle, celle de l'équité intra-générationnelle qui vient s'insérer au titre de ses éléments constitutifs. En effet, si le mot n'y est pas, on en a la substance puisque l'un des objets du développement durable est « de réduire les différences de niveaux de vie ». L'élimination de la pauvreté, menant nécessairement à une plus grande équité au sein d'une même génération, vient ainsi

---

<sup>174</sup> X. Fuentes, « International Law-making in the Field of Sustainable Development: the Unequal Competition between Development and the Environment », in *International Law and Sustainable Development. Principles and Practice*, Schrijver and Weiss (eds.), Martinus Nijhoff, Leiden, 2004, pp. 7-38, p. 7.

contrebalancer un concept axé, par la CMED, principalement sur la préservation de l'environnement afin de respecter l'équité entre les générations. Pour Ileana Porras, l'absence de mention des générations futures au sein de ce principe incite même à conclure que l'intérêt des générations présentes doit prévaloir<sup>175</sup>. Ce serait toutefois oublier que chaque principe ne peut être interprété en complète isolation des autres, puisque la *Déclaration* tout entière est consacrée à l'articulation conceptuelle du développement durable. Ce n'est donc que par une lecture d'ensemble que l'on peut obtenir une vision générale de ses implications. Or, le principe 3 requiert la satisfaction équitable tant des besoins des générations présentes que des générations futures, contrebalançant ainsi le poids du principe 5<sup>176</sup>. Toujours est-il que la volonté de procéder à un rééquilibrage de la définition stabilisée en 1987 par la CMED transparait clairement.

Les principes 7 et 8, aussi étroitement reliés à cet esprit, constituent d'autres manifestations du rétablissement de l'équité intra-générationnelle dans la balance du développement durable. Le principe 7 est particulièrement évocateur et forme un élément clé de la structuration juridique du développement durable. Extrêmement controversé<sup>177</sup>, il prévoit que :

« Les Etats doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial en vue de conserver, de protéger et de rétablir la santé et l'intégrité de l'écosystème terrestre. Etant donné la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial, les Etats ont des responsabilités communes mais différenciées. Les pays développés admettent la responsabilité qui leur incombe dans l'effort international en faveur du développement durable, compte tenu des pressions que leurs sociétés exercent sur l'environnement mondial et des techniques et des ressources financières dont ils disposent ».

L'idée fut à l'origine récupérée des négociations relatives à la *Convention cadre sur les changements climatiques*. Dans ce contexte, elle visait à mettre en évidence le fait que l'atmosphère terrestre forme un tout unique, ignorant les compartiments géographiques. Une réponse commune devait alors être apportée à la question du réchauffement planétaire. Commune, la responsabilité devait aussi être différenciée au regard de la contribution inégale

<sup>175</sup> I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, p. 26.

<sup>176</sup> Sur l'idée que la Déclaration constitue un tout dont les éléments doivent être lus ensemble, cf. A. Boyle & D. Freestone, « Introduction », in *International Law and Sustainable Development, Past Achievements and Future Challenges*, Boyle and Freestone (eds.), Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 1-18, à p. 3.

<sup>177</sup> Sur les oppositions à la fois du Nord et du Sud à propos de ce principe, confère J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development... », *op. cit.*, pp. 128-129.

des Etats à la dégradation de l'atmosphère<sup>178</sup>. Transposé à la Déclaration de Rio, deux éléments se dégagent des dispositions du principe 7. En premier lieu, l'intérêt général de la communauté internationale à la préservation de l'environnement est reconnu, les Etats ayant non seulement une responsabilité commune mais devant aussi s'engager dans un partenariat mondial. Toutefois, et c'est le deuxième élément du principe, les Etats ont aussi des responsabilités différenciées à la fois selon leur niveau de contribution à la dégradation de l'environnement, mais aussi en fonction de leurs capacités distinctes d'y remédier. Cette double conception emporte des implications multiples. En reconnaissant la responsabilité spéciale des pays développés à la dégradation mondiale de l'environnement elle souligne l'incompatibilité de leurs modes actuels de développement avec le développement durable et leur devoir spécifique qui en découle de s'engager sur cette voie. Elle justifie en second lieu la mise en place d'obligations juridiques différenciées dans la lutte contre la dégradation de l'environnement selon les situations spécifiques des Etats, et en particulier selon leur niveau de développement. La dualité des normes, qui existait déjà en droit du développement, trouve dorénavant matière à s'appliquer en droit de l'environnement. Le principe 7 peut encore s'analyser comme la source d'une obligation de transfert de ressources financières et technologiques à la charge des pays développés, envers les pays en développement, et ce tant du fait de leurs responsabilités que de leurs capacités distinctes. Ileana Porras explique ainsi qu'il est communément admis que l'adoption de modèles de développement durable impose des contraintes financières plus lourdes sur les pays en développement que s'ils maintiennent le *statu quo*. Elle précise qu'en conséquence : « *Negotiations during the UNCED process were based on the assumption that, since developing countries could not afford the entire burden of incremental cost, developed countries would have to help finance their efforts to achieve sustainable development* »<sup>179</sup> et conclut un peu plus loin que « *With principle 7, developing countries can [...] assume the more appealing position of entitlement to assistance from their guilty neighbours* »<sup>180</sup>. D'un point de vue conceptuel, la combinaison de ces éléments de la responsabilité commune mais différenciée correspond à l'une des articulations pratiques de l'équité intra-générationnelle. En effet, non seulement les Etats seront soumis à des obligations juridiques plus équitables selon leurs propres capacités, mais aussi, du fait de leurs responsabilités ainsi que de leurs capacités différenciées, les Etats développés ont une obligation d'assistance envers les pays en développement dans leur effort de transition vers un

<sup>178</sup> Cf. I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, p. 28 et J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development... », *op. cit.*, p. 128.

<sup>179</sup> I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, p. 29.

<sup>180</sup> *Ibid.*

développement durable. Cette obligation d'assistance contribue matériellement à la réduction de l'inéquité au sein d'une même génération, et en particulier entre pays en développement et pays développés.

Le principe 8 énonce quant à lui : « Afin de parvenir à un développement durable et à une meilleure qualité de vie pour tous les peuples, les Etats devraient réduire et éliminer les modes de production et de consommation non viables et promouvoir des politiques démographiques appropriées ». La formulation de ce principe résulte de toute évidence d'un compromis entre le « Nord » et le « Sud ». Sans que cela soit explicitement écrit, il est clair que la partie touchant aux modes de production et de consommation s'adresse aux pays développés alors que la portion de phrase faisant référence aux politiques démographiques vise avant tout les pays en développement<sup>181</sup>. Ce principe met de la sorte en relief des questions qui sont spécifiques au thème du développement durable et innovent du point de vue de l'identification traditionnelle des causes de la dégradation de l'environnement et de l'inadéquation des modes de développement. Ici, tant la société de consommation massive que la surpopulation sont reconnues comme incompatibles avec la poursuite du développement durable, même si le langage utilisé est précautionneux et peu contraignant. Si l'on peut y voir une confirmation subtile d'une responsabilité commune et globale dans la poursuite du développement durable associant le « Nord » et le « Sud », l'intérêt principal du principe 8 réside dans le fait que pour la première fois les modes actuels de développement des pays du Nord sont montrés du doigt et leur incompatibilité avec le développement durable est reconnue. En remettant en cause les modes de développement actuels du « Nord », plutôt qu'en les confinant dans leur rôle classique de protecteur de l'environnement, opposés au « Sud », préoccupé au premier chef par son développement économique, ils deviennent ainsi des partenaires à part entière dans la poursuite du développement durable. Et ce, non plus seulement au vu de leurs responsabilités passées, mais aussi du fait de leur responsabilité présente et de leurs pratiques insoutenables. Ainsi, le principe 8 rappelle que les pays développés doivent cesser de bénéficier de leurs pratiques non viables au détriment des pays en développement afin de respecter l'équité intra-générationnelle qui constitue un élément essentiel du développement durable<sup>182</sup>.

---

<sup>181</sup> Pour un aperçu des controverses relatives à ce principe, voir J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development... », *op. cit.*, p. 130.

<sup>182</sup> Sur ce point, cf. I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, p. 27.

Les principes 7 et 8 contribuent donc à une lecture originale des relations « environnement-développement », confirmant la consécration d'un nouveau paradigme à leur égard. Ces principes, ainsi que le principe 5, se rattachent en effet spécifiquement au concept de développement durable et constituent des éléments substantiels de son articulation juridique. En élucidant un peu plus ses composantes, ils participent indéniablement à la structuration du concept. Celle-ci est par ailleurs complétée par une série de principes plus classiques, mais qui sont ici lus dans l'optique du développement durable.

## 2. Des principes préexistants incorporés au concept de développement durable

L'articulation juridique du concept de développement durable est complétée par la répétition de principes issus du droit du développement et déjà insérés à la *Déclaration de Stockholm* en 1972. Ils viennent ici s'imbriquer avec les autres principes spécifiques au développement durable. Souvent, ceux-ci leur fournissent une nouvelle justification conceptuelle, et ils doivent donc être interprétés à la lumière du reste de la *Déclaration*. C'est le cas notamment du principe 6 qui reconnaît la situation spécifique des pays en développement et leur accorde une priorité spéciale dont l'origine remonte aux revendications du Nouvel ordre économique international. On en retrouve l'essence au principe 12 de la *Déclaration de Stockholm*. Le même raisonnement s'applique pour le principe 9 qui prévoit que les Etats devraient coopérer et renforcer les capacités endogènes en améliorant la compréhension et les échanges scientifiques et techniques et en facilitant la mise au point et le transfert. Il s'agit là d'un autre exemple de transposition d'un principe préexistant dans le cadre du développement durable. Les stipulations relatives aux transferts de technologies, revendications traditionnelles du « tiers-monde » ayant largement pénétré le droit du développement, trouvent en effet leur origine au sein des textes du Nouvel ordre économique international. Reconnues comme essentielles au principe 20 de la *Déclaration de Stockholm*, elles sont aujourd'hui adaptées à la problématique du développement durable et doivent être interprétées dans cette optique puisque c'est « en matière de développement durable »<sup>183</sup> que la coopération doit s'effectuer. Le principe 11 enfin, pose que les normes et standards écologiques doivent être adaptés à la situation particulière des pays auxquels ils s'appliquent, c'est-à-dire qu'elles doivent être adoptées en fonction du niveau de développement. Cette nouvelle reconnaissance des différentes capacités des Etats prolonge le principe 7 et confirme

---

<sup>183</sup> Cf. *Déclaration de Rio*, Principe 9.

la nécessité d'une différenciation des obligations selon les capacités de développement et donc d'une dualité des normes en matière environnementale. Mais cette idée n'est pas nouvelle, non seulement la question de la dualité des normes en fonction des niveaux de développement était l'un des *credo* fondamentaux du mouvement relatif au Nouvel ordre économique international, mais elle figurait aussi dans la *Déclaration de Stockholm* au principe 23. Ici, elle vient toutefois s'insérer dans un champ plus large et s'imbrique dans l'articulation juridique du concept de développement durable, constituée par le tout que forme l'ensemble des principes de la *Déclaration* qui se nourrissent et se complètent mutuellement.

Ainsi, ces principes traditionnels du droit du développement, reflétant des revendications classiques du « Sud » ont pris aujourd'hui un parfum quelque peu différent. Ils doivent en effet être envisagés dans l'optique du développement durable et sont réorientés sous le signe de l'intégration. Par ailleurs, l'ensemble des principes évoqués – qu'ils innovent et s'inscrivent comme emblème du développement durable, ou bien qu'ils ne correspondent qu'au prolongement de principes de droit du développement préexistants, transposés à la problématique du développement durable – définit des conditions substantielles essentielles à la mise en œuvre du développement durable. Une autre série de principes, pour sa part, s'attache à développer les procédures indispensables à la réalisation de ce nouveau paradigme et s'axe en particulier sur les procédures en matière de protection de l'environnement.

### 3. Les principes de procédure axés sur la protection de l'environnement

Un deuxième groupe de principes s'attache, non plus à définir les conditions substantielles indispensables à la poursuite du développement durable, mais à structurer les procédés et techniques nécessaires à sa mise en place. S'ils ne se réfèrent pas directement à la teneur du concept, ils constituent néanmoins des éléments incontournables de sa structure juridique. Un premier élément central à l'architecture procédurale du développement durable se dégage du principe 10 de la *Déclaration* qui vient consacrer la « prise de décision participative »<sup>184</sup>. En effet, tous les citoyens concernés doivent participer au traitement des questions d'environnement. Aux termes du principe, cette participation sera assurée grâce à la diffusion des informations, à la participation en tant que telle au processus de décision, et

---

<sup>184</sup> Selon l'expression du professeur Dupuy, Cf. P.-M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 891.

enfin, par l'accès effectif à des moyens de recours<sup>185</sup>. Le principe 10 pose ainsi les premières pierres d'un échafaudage juridique solide de la décision participative. Non seulement trois conditions cumulatives sont nécessaires au respect de ce principe – l'accès à l'information, la participation à la prise de décision, et l'accès à la justice –, mais de plus, il est énoncé en termes forts, préférant le présent au conditionnel et renforçant par là même sa vocation contraignante et, en tout cas, son caractère juridique. Au-delà de ses aspects juridiques, pour Kovar le principe 10 « *includes many of the basic tenets necessary to democratize environment and development decision-making and to create open and responsive government agencies* »<sup>186</sup>. En assurant la mise en place de procédures ouvertes et transparentes, en somme plus démocratiques, ce principe contribue finalement aussi à promouvoir « l'art du bon gouvernement »<sup>187</sup>, souvent analysé comme prémisses nécessaires à la transition vers un développement durable<sup>188</sup>.

La *Déclaration* insiste ensuite au principe 13 sur la nécessité d'élaborer au niveau national et de développer au niveau international le droit de la responsabilité pour dommages à l'environnement. Bien que formulé en termes contraignants, le principe reste relativement vague puisqu'il ne vise que le développement du droit en la matière au lieu d'en énoncer les critères et conditions. Il n'en demeure pas moins que son insertion dans la *Déclaration de Rio* inscrit la responsabilité au titre des techniques juridiques essentielles à l'accomplissement du développement durable. C'est aussi le cas du principe d'étude d'impact sur l'environnement au niveau national<sup>189</sup>, de notification en cas d'urgence environnementale<sup>190</sup>, ou du principe d'information et de consultation entre Etats à propos d'activités pouvant avoir des effets nocifs transfrontières<sup>191</sup>. A la différence de la responsabilité, qui est une technique classique du droit, ces principes « codifient » au sein de la *Déclaration* des modalités juridiques spécifiques au droit de l'environnement et développées jusqu'alors par voie coutumière. L'insertion de ces procédures dans la *Déclaration de Rio* les rattache dorénavant

<sup>185</sup> Cf. *Déclaration de Rio*, Principe 10.

<sup>186</sup> Cf. J. D. Kovar, « United Nations Conference on Environment and Development... », *op. cit.*, p. 132.

<sup>187</sup> Traduction du principe de « good governance » proposée par le professeur Dupuy. Cf. « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 878.

<sup>188</sup> Cet 'art du bon gouvernement' est souvent considéré, et notamment par la doctrine anglo-saxonne, comme un des éléments indispensables du développement durable. Voir sur ce sujet dans son ensemble : *Sustainable Development and Good Governance*, Ginther, Denters, De Waart, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, 1995 ; ainsi que P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, *op. cit.*, Ch. II : « International Governance and the Formulation of Environmental Law and Policy », pp. 34-78.

<sup>189</sup> *Déclaration de Rio*, principe 17.

<sup>190</sup> *Ibid.*, principe 18.

<sup>191</sup> *Ibid.*, principe 19.

irréremédiablement à la « matrice conceptuelle »<sup>192</sup> du développement durable. Leur respect s'avère ainsi nécessaire à la mise en place de ce nouveau paradigme, et participent donc de son édification juridique.

Deux autres principes de la *Déclaration de Rio* revêtent un intérêt particulier dans l'articulation juridique du concept de développement durable. Bien qu'ils se rangent tous deux dans les techniques d'application procédurale, ils sont toutefois étroitement reliés à certains aspects fondamentaux du contenu ou des éléments matériels de mise en œuvre du développement durable. C'est le cas notamment du principe 15 qui énonce :

« Pour protéger l'environnement, les mesures de précaution doivent être largement appliquées par les Etats selon leurs capacités. En cas de risque de dommages grave ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement ».

Permettant de « gérer l'incertitude »<sup>193</sup>, la précaution va s'inscrire en méthode de mise en œuvre du développement durable du fait qu'elle se fonde sur l'évolution des circonstances et la prise en compte du temps. C'est en effet la conscience d'un potentiel changement de circonstances scientifiques qui justifie l'adoption de mesures de précaution. Malgré l'incertitude scientifique, les Etats peuvent se projeter dans l'avenir et envisager survenance prochaine de dangers potentiels, dont ils peuvent et doivent (selon leurs capacités) se protéger par la mise en place de mesures 'effectives' de précaution. Tout en confirmant le caractère intrinsèquement évolutif du développement durable, dont les conditions et l'état changent avec le temps, la précaution constitue par ailleurs, grâce à sa capacité d'adaptation et sa prise en compte du long terme, une traduction juridique concrète de la dimension temporelle du concept. Cela en fait alors un standard d'application se rattachant à l'un des éléments constitutifs essentiels du développement durable : son caractère évolutif.

Le principe 16, enfin, prône « l'internationalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques, en vertu du principe selon lequel

---

<sup>192</sup> Expression du professeur Dupuy, cf., « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 886.

<sup>193</sup> Cf. S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement... », *op. cit.*, p. 28. Sur le principe de précaution voir par exemple J. Cazala, *Le principe de précaution en droit international*, Louvain-La Neuve, Anthémis, 2006, 497p. ; J. Peel, « Precaution: A Matter of Principle, Approach or Process? », *Melbourne Journal of International Law*, 2004, pp. 483-501 ; N. De Sadeleer, « Le statut du principe de précaution en droit international », in *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne*, M. Pâques et M. Faure éd. Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 373-396 ; *Le principe de précaution : aspects de droit international et communautaire*, Ch. Leben et J. Verhoeven éd., Paris, LGDJ, 2002, 247p.

c'est le pollueur qui doit, en principe, assumer le coût de la pollution »<sup>194</sup>. Originellement développé dans le cadre de l'OCDE<sup>195</sup>, le principe dit du « pollueur-payeur » implique pour le producteur de biens et services polluants de faire refléter le prix de la dégradation ou des mesures de réhabilitation de l'environnement dans les coûts de production. Incorporé pour la première fois dans un instrument de portée universelle, le principe du pollueur-payeur s'insère admirablement dans le champ du développement durable puisqu'en intégrant les coûts économiques de destruction de l'environnement, il permet de matérialiser en réalité juridique le principe le plus fondamental de la mise en œuvre du développement durable : l'intégration des préoccupations environnementales aux politiques de développement. Ainsi, s'il ne se rattache pas à l'un des éléments constitutifs essentiels du développement durable, il se rattache néanmoins à la voie principale et élémentaire de la traduction juridique de ce concept en proposant une méthode concrète de réalisation du principe d'intégration.

### C. Principes tendant à l'établissement d'un partenariat mondial

Un dernier groupe de principes reflète encore un aspect spécifique à la question du développement durable. Le concept lancé par la CMED évoque en effet un projet global de société, impliquant la participation de chacun. Le Rapport s'adressait alors non seulement aux institutions internationales et aux gouvernements, mais aussi aux entreprises privées et aux populations<sup>196</sup>. A Rio, les Etats n'ont pas perdu de vue cette caractéristique particulière du concept. C'est ainsi que le préambule énonce que le but de la *Déclaration* est « d'établir un partenariat mondial sur une base nouvelle et équitable en créant des niveaux de coopération nouveaux entre les Etats, les secteurs clés de la société et les peuples »<sup>197</sup>. Cette volonté est par ailleurs réaffirmée au principe 7 qui débute en affirmant que « les Etats doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial ». Mais ce sont surtout les principes 20, 21 et 22 qui traduisent concrètement comment les nouveaux niveaux de coopération et le partenariat mondial pour le développement durable doivent se matérialiser. C'est en assurant la participation des femmes, dont le « rôle est vital dans la gestion de l'environnement et du

<sup>194</sup> Cf. *Déclaration de Rio*, principe 16.

<sup>195</sup> Par une série de Recommandations dès les années 70, cf. notamment : OCDE Recommandation C(72) 128 (1972) ; C(74) 223 (1974), reproduites dans *OECD and the Environment*, OECD, Paris, 1986 ; et C(89) 88 (1988), reproduite dans *ILM*, 1989, Vol. 28, p. 1320, citées dans P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, *op. cit.*, p. 158 note 106.

<sup>196</sup> Cf. *Notre avenir à tous*, *op. cit.*, introduction, p. XXV.

<sup>197</sup> *Déclaration de Rio*, Préambule, §2.

développement »<sup>198</sup>, par la mobilisation des jeunes<sup>199</sup> et la reconnaissance de l'identité, la culture et les intérêts des populations autochtones<sup>200</sup> que l'on pourra accomplir le développement durable. Cette volonté d'impliquer toutes les couches de la société à la mise en œuvre du développement durable dans un esprit de partenariat mondial souligne que l'on est bien en présence d'un concept holistique, dont l'objectif se veut global. L'accent sur la nécessité d'instaurer un partenariat mondial permet finalement de discerner au sein de la *Déclaration* un consensus global de la communauté internationale relatif au concept de développement durable.

### §3. *Le consensus de la communauté internationale relatif au développement durable*

L'ensemble des principes issus de la *Déclaration* incarne un consensus quasi universel de la communauté internationale relatif aux voies juridiques et politiques du traitement de préoccupations communes : la dégradation globale de l'écosystème mondial, largement due aux activités humaines, ainsi que les effets pervers de l'interdépendance de l'environnement et du développement économique qui en découlent. L'intérêt commun à faire face à cette menace se traduit alors à travers la *Déclaration* par l'articulation d'un projet de société global : la poursuite du développement durable. La seule affirmation de ce projet commun vient tempérer les critiques accusant la *Déclaration* de consacrer un concept ne reflétant que des intérêts opposés et individuels (A). Par ailleurs, une autre critique de taille semble aussi devoir être pondérée : celle selon laquelle la *Déclaration de Rio* marquerait une victoire sans précédent du « Sud » sur le « Nord » et, corrélativement, de la priorité du développement sur l'environnement par la consécration du droit du développement durable<sup>201</sup>. En effet, une étude un peu plus statistique de la répartition des principes et de la représentation des intérêts souligne en fait un équilibre subtil entre les préoccupations de développement et les considérations d'environnement, qui au lieu de s'opposer, viennent se compléter et se renforcer mutuellement dans la réalisation du développement durable (B).

---

<sup>198</sup> *Ibid.*, principe 20.

<sup>199</sup> *Ibid.*, principe 21.

<sup>200</sup> *Ibid.*, principe 22.

<sup>201</sup> Cf. en particulier les critiques de M Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*, pp. 220-223.

## A. Le dépassement de la polarisation des négociations

La *Déclaration de Rio* est souvent critiquée pour le compromis fragile qu'elle consacre du concept de développement durable, qui ne ferait que refléter l'opposition profonde des intérêts en présence et l'extrême polarisation des négociations autour de l'axe « Nord-Sud ». Pour Ileana Porras par exemple, « *The Rio Declaration as adopted is a text of uneasy compromises, delicately balanced interests and dimly discernible contradictions held together by the interpretative vagueness of classic UN-ese* »<sup>202</sup>. Cet auteur regrette aussi que malgré « *a general call for a 'new globalism' based on an ideology of sharing, common interests and long term perspectives* », les résultats de la Conférence soient loin de remplir cette ambition et reflètent au contraire « *the self interest and short term perspectives of the participating governments* »<sup>203</sup>. On a aussi pu dire de la *Déclaration* qu'elle ne constituait finalement qu'une somme de concessions soit aux priorités de développement du « Sud », soit à la protection de l'environnement telle qu'envisagée par le « Nord »<sup>204</sup>. Incontestablement, les négociations de la Conférence de Rio se jouèrent sur une division bipolaire : le « Nord » d'un côté, le « Sud » de l'autre. Elles furent en particulier profondément divisées en ce qui concerne le produit final qu'est la *Déclaration de Rio*. Il a ainsi fallu abandonner le projet initial, qui était d'adopter une Charte de la Terre, face au refus catégorique du groupe des 77 qui y voyait une sujétion inacceptable de leurs priorités de développement à la protection de l'environnement. L'affrontement idéologique transparait aussi clairement de la stratégie commune élaborée par le « Sud » en 1991<sup>205</sup>. Véritable plan de bataille, elle identifie les considérations stratégiques clés pour ces pays, définit les éléments d'une position commune dans le déroulement des négociations et invite finalement les Etats en développement à s'organiser plus rationnellement afin d'assurer une représentation optimale de leurs intérêts. Or, si cette 'bataille idéologique' a eu lieu, elle s'explique par une raison de taille : le pouvoir de pression que le « Sud » a pu exercer sur le « Nord » pour la première fois lors de négociations multilatérales de cette envergure. En effet, le caractère global de la crise environnementale requiert une action commune de l'ensemble des Etats, et donc la participation entière du « Sud ». Le « Nord » comptait ainsi énormément sur l'accord de ce dernier pour s'engager dans des voies de développement durable. Forts de cette position, le

<sup>202</sup> I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, p. 23.

<sup>203</sup> *Ibid.*, p. 21.

<sup>204</sup> Voir M. A. Bekhechi, « Le droit international à l'épreuve du développement durable... », *op. cit.*, p. 63.

<sup>205</sup> Voir *Environment and development: towards a Common strategy for the South in the UNCED Negotiations and Beyond*, Southcentre, disponible sur <[www.southcentre.org/publications/conundrum/conundrum-07.htm](http://www.southcentre.org/publications/conundrum/conundrum-07.htm)>.

groupe des 77 saisit cette opportunité et fit pression sur les Etats industrialisés non seulement pour leur faire reconnaître leurs propres responsabilités dans l'état actuel de la dégradation environnementale (le principe 7 leur conférant une responsabilité spéciale et le principe 8 condamnant leurs modes de développement : la production et la consommation de masse), mais aussi pour les contraindre à accepter leur propre ordre du jour relatif aux relations « environnement-développement ».

Toutefois, une telle analyse demeure quelque peu réductrice des résultats obtenus à Rio s'agissant de la valeur de l'objectif de développement durable, et ce de deux points de vue. D'une part, il serait inexact de considérer que l'unique intérêt du « Nord » réside dans la protection de l'environnement et qu'en opposition totale, le « Sud » n'est concerné que par la reconnaissance de ses priorités de développement. A Rio, contrairement à Stockholm, le « Sud » participe massivement à la Conférence et il le fait parce qu'il se sent concerné par la menace globale qui pèse sur l'environnement. La stratégie commune établie en 1991 est sur ce point limpide, le « Sud » veut montrer clairement son intérêt vital pour l'environnement global et ses efforts pour mettre en œuvre des stratégies de développement durable<sup>206</sup>. La Stratégie affirme ainsi que : « *The Rio Conference marks the awareness and conviction of the peoples of the world and their leaders of the historical necessity of adopting environmentally sound and sustainable patterns of development* »<sup>207</sup>. Pour le « Nord » comme pour le « Sud », à Rio, le lien entre la dégradation de l'environnement et les perspectives de développement économique ne se résume plus seulement à une répartition des pouvoirs de négociation ; ce lien est devenu un véritable enjeu<sup>208</sup>. Le « Sud » a intérêt à ce que le « Nord » modifie ses modes de production et de consommation afin d'enrayer la dégradation de l'environnement mondial qui en découle, et le « Nord » a intérêt à favoriser l'élimination de la pauvreté endémique au « Sud » dont l'effet destructeur de l'environnement représente une menace réelle. Contrairement à Stockholm, la *Déclaration de Rio* ne reflète plus des intérêts croisés, mais un réel intérêt commun, une nécessité commune de s'engager sur des voies de développement nouvelles, respectueuses de l'environnement, afin d'assurer la survie de l'humanité et l'amélioration de la qualité de vie de chacun. Le développement durable, tel qu'il transparaît du contenu de la *Déclaration* représente alors un objectif global de la communauté internationale dans son ensemble. Ainsi, au-delà de la polarisation des

---

<sup>206</sup> *Ibid.*, p. 14.

<sup>207</sup> *Ibid.*

<sup>208</sup> Cf. A. Kiss et S. Doumbé-Billé, « La conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement », *A.F.D.I.*, 1992, pp. 823-843, à p. 824.

négociations et des divergences de points de vue sur les techniques et principes les plus adaptés à la transition vers le développement durable, la communauté internationale s'accorde sur un projet global de société. Le développement durable se veut une réponse commune aux menaces qui pèsent sur l'environnement mondial, et à leurs causes et conséquences tant sociales, qu'économiques ou humaines<sup>209</sup>. Inexorablement unis par une nécessité commune, il reflète la conscience des Etats de cette interdépendance environnementale et économique, et leur volonté d'établir un partenariat mondial, plus solidaire et plus équitable<sup>210</sup>. La *Déclaration de Rio*, articulant les dimensions du développement durable sur lesquelles s'accorde l'ensemble de la communauté internationale, s'impose donc définitivement comme une base d'analyse adéquate de la nature et du contenu du concept. L'équilibre de ce consensus apparaît par ailleurs plus subtil qu'au premier abord et le compromis qu'il incarne moins fragile que ses détracteurs l'ont souvent décrit.

#### B. L'équilibre subtil du consensus de la communauté internationale

La doctrine a souvent analysé le consensus émanant de la *Déclaration de Rio* comme une victoire des intérêts des pays en développement sur ceux des pays développés, impliquant en bonne logique une prévalence du développement économique sur la protection de l'environnement. Ainsi, Marc Pallemarts voit dans la *Déclaration* le reflet du souci principal des pays en développement d'affirmer la primauté des impératifs de développement sur les impératifs écologiques<sup>211</sup>. Pour étayer leurs conclusions, les critiques se fondent notamment sur l'analyse de certains principes spécifiques de la *Déclaration*, et en particulier sur le contenu et les implications des principes 2, 3 et 12. Le principe 2 tout d'abord, fait écho au fameux principe 21 de la *Déclaration de Stockholm*. Elle réaffirme la souveraineté permanente des Etats sur leurs ressources naturelles tout en la limitant par l'obligation qu'ils

<sup>209</sup> Cf. P.-M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 877.

<sup>210</sup> D'autre part, si le pouvoir de négociation du « Sud » a largement favorisé la polarisation des négociations, il a aussi permis la réalisation d'un véritable consensus. En effet, ce poids nouveau des pays en développement garantit aussi que le texte finalement adopté représente bien la volonté de la communauté internationale dans son ensemble. Non seulement le « Sud » a participé massivement à la Conférence, mais le « Nord » n'a pas pu imposer ses exigences de façon unilatérale. La répartition plus équitable des pouvoirs et l'interdépendance unissant le « Nord » au « Sud » reflète finalement un consensus authentiquement universel et partagé, traduisant une volonté commune, et plus seulement les intérêts exclusifs d'un segment de la communauté internationale détenant traditionnellement le monopole du pouvoir. L'universalité du consensus a d'autant plus de poids que très peu d'Etats (les Etats-Unis et la France) ont jugé nécessaire d'émettre des Déclarations interprétatives s'agissant de certains principes particulièrement controversés de la Déclaration.

<sup>211</sup> Cf. M. Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*, p. 185. Cf. aussi M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 40 et I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, pp. 22-23.

ont dans l'exercice de leurs activités de ne pas causer de dommage à l'environnement situé au delà des limites de leur juridiction. Pourtant, alors que le principe 21 affirmait le droit souverain des Etats d'exploiter leurs ressources uniquement selon leurs politiques d'environnement, aux termes du principe 2, ce droit s'exerce aussi selon les politiques de développement des Etats. Cet ajout, d'après Marc Pallemmaerts viendrait restreindre le devoir de l'Etat de ne pas causer de dommage à l'environnement dont l'éventuelle responsabilité serait dorénavant évaluée par rapport à la conformité de l'activité aux politiques de développement internes de cet Etat. Il estime ainsi que « la 'diligence due' par un Etat aux autres Etats et à la communauté internationale dans son ensemble, dans l'exercice de son droit souverain d'exploiter ses ressources naturelles, ne peut plus être appréciée principalement par référence à sa politique d'environnement mais se trouve aussi conditionnée par sa politique de développement »<sup>212</sup>. Cette relecture du principe de responsabilité pour dommage à l'environnement participerait donc à déséquilibrer la balance établie par la *Déclaration* en faveur des priorités de développement. Une telle interprétation mérite toutefois quelques tempéraments. D'une part, on peut estimer avec Philippe Sands que ce changement de vocabulaire n'a aucune conséquence matérielle sur le sens du principe. Pour cet auteur en effet, l'argument selon lequel un Etat n'aurait pas le droit d'exploiter ses ressources naturelles selon ses politiques de développement n'est pas vraiment tenable, et c'est ce que la modification se contente d'exprimer. Ainsi, même si le principe 21 était silencieux sur ce point, cet aspect demeurerait universellement admis<sup>213</sup>. En outre, la Cour internationale de Justice elle-même n'a pas jugé l'ajout de la *Déclaration de Rio* de nature à modifier le contenu du principe puisque dans son avis consultatif de 1996 relatif à la *licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*<sup>214</sup>, tout en affirmant son caractère coutumier, elle a ignoré la référence aux politiques de développement, et s'est contentée d'estimer que l'obligation générale des Etats :

« De veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres Etats fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement »<sup>215</sup>.

<sup>212</sup> Cf. M. Pallemmaerts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*, p. 189.

<sup>213</sup> Cf. Ph. Sands, « International law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 343.

<sup>214</sup> *CIJ, Recueil 1996*, vol. I, p. 226.

<sup>215</sup> *Ibid.*, §29, pp. 241-242. C'est, par ailleurs, la formule du principe 21, plutôt que du principe 2 qui a été le plus souvent reproduite dans les instruments et traités internationaux, dès 1992 et par la suite. S'agissant des textes issus du processus de Rio, c'est notamment le cas de l'*Action 21* (chapitre 15), de la *Convention sur la diversité biologique* (article 3) et de la *Déclaration de principes sur les Forêts* (principe 1a).

Un autre indice de la prépondérance du développement économique sur l'environnement est souvent trouvé dans le principe 3 consacrant le droit au développement. Pour certains, l'existence même de ce principe au sein de la *Déclaration* est une preuve de ce déséquilibre en faveur des revendications du « Sud » et sa dissociation du principe 4 relatif à l'intégration confirme qu'il prime sur cette dernière<sup>216</sup>. Pourtant, c'est oublier d'une part, les limitations insérées au sein même du principe 3, et d'autre part que la plupart des commentateurs estiment que la lecture du principe 3 doit être combinée à celle du principe 4. Enfin, au-delà de cette articulation, la *Déclaration* elle-même constitue un bloc, un « package-deal »<sup>217</sup>, et doit être interprétée comme un tout unique. Ces principes sont interdépendants les uns par rapport aux autres et ne peuvent dès lors faire l'objet d'interprétations isolées, hors de leur contexte général. Ainsi, c'est à la lumière de l'ensemble de l'instrument dans lequel il s'insère que le principe 3 doit être interprété, conformément à son esprit et à son objet. Or, l'objet de la *Déclaration de Rio* est la consécration de l'objectif de développement durable, concept aux dimensions multiples dont les diverses composantes sont articulées au sein des vingt-sept principes dont seule une lecture combinée reflète fidèlement la teneur.

Les mêmes remarques s'appliquent au sujet du principe 12<sup>218</sup>. Beaucoup d'auteurs se sont en effet fondés sur son contenu pour affirmer que l'idéologie de l'économie de marché aurait récupéré le concept de développement durable à son compte et par là même englouti le droit de l'environnement. Pour Marc Pallemarts, ce principe constitue ainsi « une tentative de réinterprétation du concept de développement durable comme synonyme de croissance économique »<sup>219</sup>, celle-ci obtenant alors une nouvelle légitimité écologique. Il ajoute que « la conséquence de ce glissement idéologique pourrait bien s'avérer être, en fin de compte, ni plus ni moins que la reconnaissance de la primauté du droit économique international, et plus particulièrement du droit du commerce international sur le droit de l'environnement »<sup>220</sup>. Dans la même veine, Sandrine Maljean-Dubois et Rostane Mehdi estiment pour leur part que

<sup>216</sup> Cf. par exemple, I. M. Porras, « The Rio Declaration: A New Basis for International Cooperation », *op. cit.*, p. 25 et H. Mann, « The Rio Declaration », *op. cit.*, p. 410.

<sup>217</sup> Selon l'expression de A. Boyle & D. Freestone, « Introduction », *op. cit.*, p. 3.

<sup>218</sup> Celui-ci dispose : « Les Etats devraient coopérer pour promouvoir un système économique international ouvert et favorable, propre à engendrer un croissance économique et un développement durable dans tous les pays qui permettrait de mieux lutter contre les problèmes de dégradation de l'environnement. Les mesures de politique commerciale motivées par des considérations relatives à l'environnement ne devraient pas constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable, ni une restriction déguisée aux échanges internationaux. Toute action unilatérale de l'Etat visant à résoudre les grands problèmes écologiques au-delà de la juridiction du pays importateur devrait être évitée. Les mesures de lutte contre les problèmes écologiques transfrontières ou mondiaux devraient autant que possible être fondées sur un consensus international ».

<sup>219</sup> M. Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*, p. 184.

<sup>220</sup> *Ibid.*, p. 185.

« par une formule dont les termes ont été sciemment ordonnés, la Déclaration instaure une hiérarchie parfaitement limpide. La priorité est à la promotion d'un système économique ouvert et favorable, propre à engendrer une croissance économique et un développement durable dans tous les pays permettant de mieux lutter contre les dégradations de l'environnement »<sup>221</sup>. Cette formule confirmerait par ailleurs l'existence d'un lien ontologique entre croissance économique et développement durable<sup>222</sup>. Pourtant, là encore, se concentrer sur ce principe pour en tirer des conclusions générales sur la signification du développement durable serait une erreur. Le principe 12 n'indique en effet qu'une des voies permettant de mener au développement durable et n'épuise certainement pas la définition ou l'énumération des composantes du concept. En effet, l'emploi de la formule « les Etats devraient coopérer pour promouvoir un système économique international ouvert et favorable, propre à engendrer [...] un développement durable » montre que ce principe n'exprime qu'un moyen de mise en œuvre du concept sans pour autant qu'il constitue l'un de ses éléments constitutifs, ou encore moins qu'on puisse le rattacher à sa signification intrinsèque. Par ailleurs, il est intéressant de noter que ce principe est formulé au conditionnel, sur le mode de l'aspiration plutôt que de la contrainte. Ainsi, il pose que « les Etats *devraient* coopérer pour promouvoir un système économique international ouvert » ; les mesures environnementales « *ne devraient* pas constituer un moyen de discrimination » et « toute action unilatérale *devrait* être évitée ». Ce langage peu prescriptif ne peut que contribuer à affaiblir la force de ce principe, tant du point de vue de son poids conceptuel que juridique.

Au-delà de la détermination du sens de ces principes spécifiques, lorsque l'on se penche sur l'économie générale de la *Déclaration*, on constate que la soi-disant victoire du développement sur l'environnement mérite d'être réévaluée. En effet, si une grande partie des principes de la *Déclaration* se construisent autour de considérations de développement, pour beaucoup, leur formulation vient restreindre leur portée. Ils emploient souvent un langage peu contraignant, préférant parfois le conditionnel au présent, leur conférant ainsi un sens plus proche de l'aspiration que reflétant une prescription juridique. C'est le cas par exemple des principes 6, reconnaissant la situation spécifique des pays en développement ; 9, promouvant les transferts de technologie ; 11, apportant une légitimation à la différenciation des standards

---

<sup>221</sup> S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement... », *op. cit.*, p. 14. Voir aussi les positions similaires de M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, pp. 48-49 ; D. Reed, « Sustainable Development », *op. cit.* 94, p. 31 ; ou encore G. Fievet, « Réflexions sur le concept de développement durable : prétention économique, principes stratégiques et protection des droits fondamentaux », *RBDI*, 2001/1, pp. 128-184, p. 137.

<sup>222</sup> Toujours selon S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement... », *op. cit.*, p. 14.

d'environnement selon les niveaux de développement ; ou 12, comme on l'a vu, promouvant la mise en place d'un système économique international ouvert et favorable. Par ailleurs, certains de ces principes touchant aux questions de développement les relient ou même les intègrent aux préoccupations d'environnement. C'est le cas notamment du principe 3, qui affirme que l'objet du droit au développement est la satisfaction des besoins tant de développement que d'environnement, ou du principe 4 qui pose la nécessité d'intégrer ces deux domaines. D'autres rappellent l'importance des questions d'environnement, comme le principe 7 ou le principe 12. D'autres enfin, s'ils ne font que les mentionner incidemment, empêchent toutefois qu'on en dissocie totalement le contenu (principes 6 et 11).

A l'inverse, les principes reflétant avant tout des préoccupations d'environnement<sup>223</sup> sont formulés en termes beaucoup plus contraignants. Tous – à l'exception des principes 14 relatif au transfert de déchets et substances dangereuses, et 16 prônant le respect du principe du « pollueur-payeur » – emploient le présent et reflètent des prescriptions juridiques relativement précises s'analysant ainsi plus en termes de droits et obligations qu'en termes d'aspirations. Par ailleurs, ce groupe de principes revêt un caractère plus autonome que ceux envisageant aussi les questions de développement. Axés avant tout sur l'environnement, et destinés à en assurer la protection, ils ne se soumettent pas ou peu aux limitations qui pourraient émaner de considérations de développement. Au contraire, leur objet est souvent de contrôler, encadrer et restreindre des activités de nature économique comme par exemple le principe de précaution, le principe du « pollueur-payeur », ou encore l'étude d'impact sur l'environnement ainsi que les obligations de notification d'urgence et d'information et consultation. Enfin, leur contenu constitue souvent la codification de certains principes environnementaux spécifiques développés au cours des deux dernières décennies par voie coutumière, et leur poids au sein de la *Déclaration* ne peut donc être sous-estimé<sup>224</sup>. Il est vrai que ce groupe de principes relatifs à la protection de l'environnement n'aborde cette dernière que sous l'angle des procédures<sup>225</sup>. Les principes substantiels régissant par exemple la préservation des ressources naturelles renouvelables ou non, ou la prévention des pollutions y font cruellement défaut. Pourtant, cette omission semble avoir une explication logique :

<sup>223</sup> Il s'agit notamment des principes 10 sur la prise de décision participative ; 13 sur le droit de la responsabilité relatif aux pollutions ; 14 sur les transferts de déchets ; 15 instaurant la précaution ; 16 relatif au principe du 'pollueur-payeur' ; 17 sur l'étude d'impact sur l'environnement ; 18 sur la notification des situations d'urgence ; et 19 relatif à l'obligation d'informer et de consulter les Etats concernés par une activité pouvant avoir des effets nocifs transfrontières.

<sup>224</sup> Cf. A. Kiss et S. Doumbé-Billé, « La conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement », *op. cit.*, p. 840, qui mentionnent à cet égard les principes 17, 18 et 19.

<sup>225</sup> A part le principe 14 qui vise la prévention du déplacement ou du transfert de substances nocives.

l'objectif de la *Déclaration de Rio* n'était pas de renégocier les principes matériels de protection de l'environnement stabilisés à Stockholm. Son but était au contraire d'en assurer le prolongement. Ainsi, tout en confirmant les principes consacrés en 1972, elle les complète en articulant une série de procédures venant se greffer sur les principes substantiels déjà bien établis de protection de l'environnement. Ceci permet en outre de conclure que c'est un système de droit international de l'environnement qui a émergé à Rio<sup>226</sup>. Loin d'être remise en cause, la légitimité de la protection internationale de l'environnement en ressort grandie. Renforcée, la protection de l'environnement est aussi indéfectiblement reliée aux questions de développement économique. Il ne faut en effet pas oublier que la *Déclaration de Rio* rassemble en son sein un corps de principes qui ne peuvent se dissocier les uns des autres. Ensemble, par la voie de l'intégration étroite de l'environnement au développement, ils constituent l'articulation du concept de développement durable reflétant ainsi un équilibre subtil entre toutes ses composantes et dimensions.

#### **Remarques conclusives sur l'articulation conceptuelle du développement durable telle qu'établie à Rio**

Le développement durable articulé par la *Déclaration de Rio* reflète ainsi non seulement un consensus universel de la communauté internationale dans son ensemble, mais a aussi vocation à s'appliquer de manière globale. Son objet est la refonte de l'ensemble des relations internationales relatives à l'environnement et au développement à l'aune de ce nouvel objectif. On a pu faire remonter l'esprit du concept et les origines de l'idée de 'durabilité' à la fin du dix-neuvième siècle et notamment à 1893, quand les Etats-Unis, au cours de l'arbitrage des *Phoques à fourrure de la mer de Behring* soutinrent leur droit d'assurer une utilisation adéquate et légitime, ainsi que la préservation des phoques contre les destructions abusives, et ce dans l'intérêt de l'humanité<sup>227</sup>. Cependant, la comparaison s'arrête ici car en 1893, la préservation des ressources naturelles à des fins utilitaristes, exprimée par l'idée 'd'intérêt de l'humanité tout entière', correspond alors à une nécessité isolée et conjoncturelle. Le développement durable tel que consacré par la communauté internationale à Rio a, quant à lui, vocation à s'appliquer à une échelle globale et incarne un réel projet de société, impliquant une réforme profonde de la vision traditionnelle des relations

<sup>226</sup> Voir D. Freestone, « The Road from Rio: International Environmental Law after the Earth Summit », *Journal of Environmental Law*, 1994, pp. 193- 218, p. 218.

<sup>227</sup> Cf. Sentence arbitrale du 15 août 1893, *op. cit.* Voir aussi, Ph. Sands, *Principles... op. cit.*, pp. 253 et 561-566 et « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 306.

internationales en matière d'environnement et de développement, ainsi que de leur connexion. Le développement durable, s'il conceptualise une vision anthropocentrique et avant tout utilitariste de la protection de l'environnement, confère aussi à cette vision une dimension éthique. Il ne s'agit plus seulement de préserver les intérêts économiques de l'humanité, mais d'en assurer la survie, et ce, de manière équitable tant au sein d'une même génération que pour les générations à venir. Il implique ainsi un renouvellement du droit international en la matière, qui doit s'adapter de façon à incorporer en son sein l'objectif ultime de la communauté internationale : la poursuite du développement durable.

La *Déclaration de Rio* offre l'opportunité à la communauté internationale d'exprimer son consensus sur la nécessité d'adhérer à un nouveau paradigme des relations « environnement-développement », et contribue profondément à l'élaboration conceptuelle et juridique du développement durable. Réelle Charte Constitutive du concept, elle est en une référence incontournable dans l'analyse juridique de son contenu et de ses implications. Bien qu'elle ne donne pas de définition précise de la notion, elle propose cependant une articulation conceptuelle relativement élaborée du développement durable. Non seulement elle contribue à en élucider le sens en identifiant certains éléments qui se rattachent à son contenu intrinsèque, mais elle détaille aussi une série de principes substantiels ou de procédures, qui, s'ils n'appartiennent pas aux éléments constitutifs du concept lui-même, reflètent les standards juridiques essentiels de sa mise en œuvre. Du point de vue de l'élucidation du sens de la notion, la *Déclaration* permet en premier lieu de confirmer, en rappelant au principe 3 la nécessité « de satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures », que l'équité inter-générationnelle compte au nombre des éléments constitutifs intrinsèques du développement durable, comme l'affirmait déjà le *Rapport Brundtland* dans sa définition du concept. Mais la *Déclaration* opère aussi un rééquilibrage de cette définition puisqu'elle vient ajouter dans la balance le principe d'équité intra-générationnelle, dont le caractère indispensable indique qu'il relève de la nature même du concept. Ceci transparaît notamment des principes 5, 7 ou 8. Par ailleurs, la nature doublement polysémique de la notion se dégage aussi du contenu de la *Déclaration*. La précaution définie au principe 15 rappelle ainsi la vocation du contenu et des implications juridiques du développement durable à évoluer dans le temps. Les notions de responsabilité commune mais différenciée (principe 7), ainsi que de standards normatifs distincts selon les différentes capacités des Etats (principes 11) confirment pour leur part que le contenu et les implications juridiques du concept peuvent aussi être distinctes, non plus dans le temps, mais

en vertu des différentes capacités des sujets de droit auxquels il s'applique. Du point de vue des éléments essentiels de la mise en œuvre du développement durable, le principe d'intégration obtient une place de choix. Prémisse incontournable à toute réalisation du développement durable, l'intégration s'impose comme technique de prédilection de la mise en œuvre du concept, et imprègne l'ensemble de la *Déclaration*. Enfin, à ce principe viennent se greffer d'autres standards juridiques dont le respect est nécessaire à la poursuite du développement durable et se rattachant soit à sa mise en œuvre substantielle, tels par exemple les principes 7 sur la responsabilité commune mais différenciée, 8 sur la réforme des modes de production et de consommation et la promotion de politiques démographiques appropriées, ou 9 sur le transfert de connaissances et de technologies ; soit à sa mise en œuvre procédurale tels les principes 10 sur la prise de décision participative, 15, sur le principe de précaution, 17 sur l'étude d'impact sur l'environnement, ou 18 et 19, sur la notification d'urgence et le devoir d'information et de consultation.

Les éléments essentiels de l'articulation juridique du concept sont ainsi posés en 1992, à l'issue de la Conférence de Rio. Depuis lors, la communauté internationale s'est évertuée à prendre acte de la consécration de ce nouveau paradigme des relations internationales relatives aux questions d'environnement et de développement et à transposer les implications de l'objectif de développement durable en droit positif international. A l'heure actuelle, non seulement le développement durable est devenu une expression courante dans tous les cercles internationaux, mais il s'est diffusé dans un nombre incroyable de secteurs de l'activité juridique internationale et imprègne aujourd'hui tant le droit de l'environnement que le droit du développement, le droit international économique, ou encore les droits de l'homme<sup>228</sup>. Dix ans après Rio, à Johannesburg en 2002, la Communauté internationale réaffirme son engagement en faveur de cet objectif incontournable à l'occasion du *Sommet mondial pour le développement durable*. Tout en étant l'occasion d'une actualisation partielle du contenu et des implications du concept, la Conférence a surtout consacré l'essentiel de son travail aux moyens de mise en œuvre, de façon à traduire cet objectif en réalité.

---

<sup>228</sup> Cf. *infra*, Partie I, Titre II, Ch. I.

## Section II. L'accent sur la réalisation du développement durable à Johannesburg

Les Nations Unies, ayant fournis le cadre du lancement, de la popularisation et de la consécration du concept de développement durable par la communauté internationale, lui ont donné l'occasion de réaffirmer son engagement en sa faveur à la fin de l'été 2002. C'est en effet pour marquer les dix ans de la *Conférence de Rio* que fut organisé, à Johannesburg, le *Sommet Mondial pour le Développement Durable*<sup>229</sup>. Rencontre de grande envergure réunissant cent quatre-vingt onze Etats<sup>230</sup>, elle se singularise par la diversité des participants. Alors que les représentants de la presse et d'ONG étaient au rendez-vous, la nouveauté réside surtout dans la présence et le rôle encore jamais égalé que jouèrent la société civile et le secteur privé<sup>231</sup>. Cet engouement remarquable de la « communauté internationale dans son ensemble » pour un Sommet entièrement dédié au concept de développement durable témoigne de la prise de conscience de l'humanité toute entière et des structures qui la composent d'un nécessaire passage à l'acte pour la réalisation de cet objectif. C'est peut-être d'ailleurs par péché d'ambition que les résultats du Sommet ont souvent été qualifiés de maigres et décevants, surtout par les milieux associatifs et en particulier par les organisations de protection et conservation de la nature et de l'environnement<sup>232</sup>. La qualité du compromis obtenu est en effet classiquement inversement proportionnelle au nombre et à la diversité des intérêts représentés. A Johannesburg, la taille colossale du Sommet allait logiquement mener à un consensus des parties prenantes reflétant le plus petit dénominateur commun et c'est ainsi que du point de vue juridique, l'apport est quasi-inexistant. Le SMDD ne donne ainsi lieu à l'adoption que d'une *Déclaration politique*<sup>233</sup> aux formules alambiquées et pompeuses, dépourvue de toute forme contraignante et au contenu que l'on peinera à vouloir qualifier de « *soft-law* » ; et d'un *Plan d'application*<sup>234</sup> d'une cinquantaine de pages – peu impressionnant au regard de la substance de son prédécesseur, *Action 21*<sup>235</sup> –, où les engagements concrets et

<sup>229</sup> Du 26 août au 4 septembre.

<sup>230</sup> Cf. <[www.un.org/events/wssd/highlights](http://www.un.org/events/wssd/highlights)>.

<sup>231</sup> Non seulement des représentants de plus de sept cents entreprises ont participé au Sommet, cf. « The Bubble and Squeak Summit », *The Economist*, 4 septembre 2002, <[www.economist.co.uk](http://www.economist.co.uk)>; mais divers groupes de la société civile représentant notamment les femmes, les enfants, les consommateurs, les autorités locales ou les scientifiques ont aussi participé activement aux débats, notamment au cours des réunions organisées en partenariats. Cf. *Rapport du Sommet mondial pour le développement durable*, doc. A/CONF.199/20, pp. 100-130. Il s'agit des groupes identifiés au sein d'Action 21.

<sup>232</sup> Voir notamment les commentaires de l'UICN sur <[www.iucn.org/wssd](http://www.iucn.org/wssd)> et de WWF sur <[www.panda.org](http://www.panda.org)>.

<sup>233</sup> *Rapport SMDD*, doc. A/CONF.199/20 ; Résolution 1, *Déclaration politique*, pp. 1-5.

<sup>234</sup> *Rapport SMDD*, *op. cit.*, Résolution 2, *Plan d'application du Sommet mondial pour le développement durable*, pp. 6-87.

<sup>235</sup> Qui contenait pour sa part près de 400 pages.

quantifiés se font rares<sup>236</sup>. Bien que fortement décrié, le SMDD n'en prit pas moins une tournure originale. Etape logique d'un cycle de grandes conférences d'inspiration environnementale ayant débuté à Stockholm en 1972, et prolongé à Rio en 1992, la rencontre de Johannesburg est aussi marquée par la conjoncture internationale toute récente. Elle s'inscrit en effet dans la mouvance du *Sommet de Doha*, marquant le dernier « round » des négociations commerciales multilatérales dans le cadre de l'OMC<sup>237</sup>, et de la *Conférence internationale de Monterrey sur le financement et le développement*<sup>238</sup>. Cette combinaison d'un ordre du jour pérennisé par plus de trente ans de réflexions sur le sujet et alimenté par une actualité internationale convergente semble avoir marqué d'une empreinte particulière non seulement les objectifs du sommet – axer les travaux sur la mise en œuvre (§2), mais aussi le traitement partiellement rénové de la notion de développement durable qui s'en dégage (§1).

§1. *Un traitement partiellement rénové de la notion de développement durable*

Bien que l'objectif affiché à Johannesburg est de confirmer et prolonger<sup>239</sup> les acquis de Rio, et notamment les contours arrêtés du concept de développement durable (A), le traitement substantiel de la notion indique en fait un certain renouvellement de sa compréhension (B) par une réorientation partielle de son sens (B) et une réorganisation de son contenu (C).

A. Réaffirmation des « principes du développement durable » de Rio

C'est la résolution 55/199 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 20 décembre 2000 qui décide de la réunion du Sommet. Le mandat est clair dès l'intitulé. Il s'agit de

<sup>236</sup> La plupart des engagements inscrits ne font que reprendre ceux déjà énoncés dans la *Déclaration du Millénaire des Nations Unies* du 8 septembre 2000, doc. A/RES/55/2.

<sup>237</sup> Cycle de négociations commerciales multilatérales lancé par la Conférence ministérielle de Doha qui s'est tenue en novembre 2001 et ayant donné lieu à l'adoption de la *Déclaration de Doha* du 14 novembre 2001. Pour une analyse de cette Déclaration du point de vue des relations commerce/environnement, voir L. Boisson de Chazournes, et M. M. Mbengue, « La Déclaration de Doha de la Conférence ministérielle de l'organisation mondiale du commerce et sa portée dans les relations commerce/environnement », *RGDIP*, 2002/4, pp. 855-892. Pour les auteurs, la Déclaration est « porteuse d'un nouveau paradigme : celui de l'interrelation, l'interconnexion et l'interdépendance entre les disciplines multilatérales, et particulièrement entre le commerce et l'environnement. », p. 855.

<sup>238</sup> Tenue du 18 au 22 mars 2002, Rapport doc. A/CONF.198/11. La Conférence a notamment permis l'adoption du *Consensus de Monterrey*, cf. <[www.un.org/esa/ffd](http://www.un.org/esa/ffd)>.

<sup>239</sup> Cf. S. Maljean-Dubois, « Environnement, développement durable et droit international. De Rio à Johannesburg : et au-delà ? », *AFDI*, 2002, pp. 592-623, p. 597.

l' « examen décennal des progrès accomplis dans la mise en œuvre des textes issus de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement ». En particulier, le préambule de la résolution insiste sur le fait que « c'est par référence à Action 21 et à la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement que l'on doit examiner les autres textes issus de la Conférence, répondre aux nouveaux défis et tirer parti des nouvelles possibilités qui sont apparus depuis la Conférence »<sup>240</sup>. Il réaffirme aussi qu' « Action 21 et la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement ne devraient pas être renégociés et que l'examen devrait être l'occasion de définir les mesures par lesquelles poursuivre la mise en œuvre d'Action 21 et des autres textes issus de la Conférence [...] »<sup>241</sup>. Par ailleurs, le dispositif de la résolution décide à son tour en son paragraphe 3 que : « l'examen devrait viser essentiellement à recenser les réalisations et les domaines où des efforts supplémentaires sont nécessaires pour mettre en œuvre Action 21 et les autres textes issus de la Conférence et être axé sur des décisions pragmatiques dans ces domaines, envisager, dans le cadre d'Action 21, de nouveaux défis et de nouvelles possibilités, et déboucher sur un engagement et un appui politiques renouvelés en faveur du développement durable [...] ».

La *Déclaration politique* réaffirme quant à elle l'engagement des Etats en faveur du développement durable<sup>242</sup>. Elle rappelle aussi qu'à Rio de Janeiro les Etats ont convenu « que la protection de l'environnement et le développement social et économique étaient fondamentaux pour le développement durable, sur la base des principes de Rio »<sup>243</sup> et indique un peu plus loin qu'à Johannesburg l'objectif était « la recherche de la meilleure route à suivre pour que les principes du développement durable soient respectés et se traduisent par ces résultats concrets »<sup>244</sup>. La même référence aux « principes du développement durable » tels que posés par la *Déclaration de 1992* se dégage enfin du *Plan d'application*. Non seulement il indique dans son introduction que la *Conférence de Rio* a défini les principes fondamentaux et le programme d'action permettant d'assurer un développement durable et ajoute que les Etats réaffirment avec force leur attachement aux principes de Rio<sup>245</sup> ; mais il renvoie aussi à ces « principes du développement durable » à de nombreuses reprises, la

<sup>240</sup> Préambule de la résolution 55/199, §2.

<sup>241</sup> *Ibid.*, §13.

<sup>242</sup> *Déclaration de Johannesburg, op. cit.*, §1.

<sup>243</sup> *Ibid.*, §8.

<sup>244</sup> *Ibid.*, §10.

<sup>245</sup> Cf. *Rapport SMDD, op. cit.*, §1, p. 8.

constance de cette déférence indiquant finalement leur caractère indéniable de référent commun<sup>246</sup>.

Il apparaît donc clairement que le but n'est pas, à Johannesburg, de redéfinir les principes de Rio qui sont reconnus unanimement comme constituant le cadre juridique du concept de développement durable. Au contraire, chaque texte réaffirme leur pertinence et leur actualité et les considère comme la référence juridique incontournable en la matière. Officiellement, le *statu quo* n'est pas remis en cause, et cette fidélité à la « définition » du développement durable arrêtée dix ans auparavant est un indice de la pérennisation du consensus relatif au contenu de la notion. Les principes de Rio, substance du développement durable, incarnent ainsi une *opinio juris* constante de la communauté internationale en ce domaine. Pour autant, malgré cette réaffirmation de principe, la substance des résultats du Sommet indique dans les faits un traitement de la notion de développement durable quelque peu décalée par rapport au consensus achevé à Rio et aux contours établis, témoignant d'une certaine réorientation du concept.

#### B. Réorientation du sens du concept de développement durable

Malgré la réaffirmation à plusieurs reprises de la *Déclaration de Rio* ainsi que de l'assise juridique de ses principes, les textes issus du processus de Johannesburg rappellent aussi que le développement durable est constitué aujourd'hui de trois dimensions interdépendantes, une dimension économique, une dimension sociale et une dimension environnementale. C'est ce que pose en premier lieu la Résolution 55/199 qui dispose en son paragraphe 4 que le Sommet devrait veiller « à l'équilibre entre développement économique, développement social et protection de l'environnement, en tant qu'il s'agit d'éléments interdépendants et complémentaires du développement durable ». Ce langage est conforté par la *Déclaration politique* qui énonce en son paragraphe 5 que les Etats assument une « responsabilité collective qui est de faire progresser, aux niveaux local, national, régional et mondial, le développement économique, le développement social et la protection de l'environnement, piliers interdépendants et complémentaires du développement durable ». Enfin, le *Plan d'application* adopte un langage similaire puisqu'il y est précisé dès l'introduction que les Etats s'engagent à prendre des mesures concrètes qui faciliteront

---

<sup>246</sup> Cf. sur ce point, S. Maljean-Dubois, « Environnement, développement durable et droit international... », *op. cit.*, p. 597.

« l'intégration des trois éléments de base interdépendants du développement durable – la croissance économique, le développement social et la protection de l'environnement »<sup>247</sup>. Cette articulation du concept fondée sur l'équilibre entre trois piliers interdépendants n'émane pourtant pas du consensus établi à Rio. En 1992, en effet, la répartition se fait entre le développement économique d'une part et la protection de l'environnement d'autre part, dont il faut assurer l'intégration du fait de leur interdépendance. Le pan développement social est à l'époque entièrement ignoré. Cette négligence est pourtant vite décriée. David Reed note en effet que « [it] fueled the convocation of successive international summits under the mantle of the United Nations to reaffirm the rightful place of such concerns on policymakers' agendas »<sup>248</sup>. Et que « given UNCED's relative lack of attention to social issues, it is not surprising that the official declarations agreed upon during those successive international conferences focusing on social issues give scant attention to the central role of the environment in supporting all aspects of the human enterprise »<sup>249</sup>. Finalement, en 1997, la dix-neuvième session extraordinaire de l'Assemblée générale des Nations Unies, plus connue sous le nom de « Rio + 5 », porte remède à cet oubli et intègre la dimension sociale au concept de développement durable. Le *Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21* qui y est adopté affirme en effet que : « le développement économique, le développement social et la protection de l'environnement sont des composantes interdépendantes, qui se renforcent mutuellement, du développement durable »<sup>250</sup>.

Cette intégration des questions sociales au concept de développement durable opère une réorientation de l'équilibre arrêté à Rio et souligne la limite de la réaffirmation de la valeur de référence de ses principes juridiques. L'analyse du concept en trois dimensions ne s'apparente pas à une confirmation du consensus de Rio mais bien à un rééquilibrage de la notion. Le SMDD, en pérennisant le développement social comme élément essentiel du développement durable, confirme que ce dernier a acquis un sens nouveau. Par ailleurs, l'équilibre entre ces trois piliers distincts du développement durable est peut-être plus fragile

<sup>247</sup> Rapport SMDD, *op. cit.*, Plan d'application, §2.

<sup>248</sup> Voir par exemple la réunion du Sommet mondial du développement social du 12 au 16 mars 1995 à Copenhague qui a donné lieu à l'adoption de la *Déclaration de Copenhague sur le développement social* et d'un *Programme d'action*. L'ensemble des résultats du sommet est réuni au sein du rapport Doc. A/CONF.166/9, disponible sur le site des Nations Unies : <[www.un.org/esa/socdev/wssd](http://www.un.org/esa/socdev/wssd)>. L'actualité des questions relatives au développement social est aussi mise en exergue par les mouvements qu'elles suscitent au sein de la société civile, et notamment les « forums sociaux » qui ont pu avoir lieu à l'initiative de ses membres, tel le forum social de Porto Alegre de 2001, d'envergure mondiale, (prolongé par celui de Bombay en 2004) ou ceux de Florence de 2002 et St Denis de 2003 à l'échelle européenne.

<sup>249</sup> D. Reed, « Sustainable Development », *op. cit.*, pp. 31-32.

<sup>250</sup> Doc. A/S-19/29 du 27 juin 1997, Partie III, p. 11, §23.

qu'il n'y paraît. Notamment, le contenu et les implications de cette dimension nouvelle tels qu'envisagés dans les textes de Johannesburg laissent transparaître un pan social largement récupéré par les préoccupations économiques et semble indiquer qu'on assiste en fait, plutôt qu'à la prise en compte de la dimension sociale à part entière, à une scission de la dimension « développement » en deux éléments : la croissance économique d'une part et le développement social d'autre part. Une telle scission aurait d'ailleurs un double effet quant à la compréhension du concept. Elle diminuerait le poids accordé aux préoccupations environnementales dans la balance globale du développement durable, et permettrait d'adopter une vision beaucoup plus restreinte de la notion de développement en la canalisant en deux sous-ensembles strictement définis, la croissance économique et la protection sociale. La vision « holistique » du développement dans ses dimensions multiples s'en trouverait ainsi affaiblie et une définition restrictive de la dimension sociale permettrait finalement à la croissance économique de reprendre la place prépondérante qu'elle y occupait dans le temps. Ce retour en force du poids de la croissance économique est d'ailleurs net dans les textes issus du processus de Johannesburg, d'autant que cette terminologie est très souvent juxtaposée à la formule développement durable comme au paragraphe 62 du *Plan d'application* qui note : « les dirigeants s'engagent à mettre leur pays, individuellement et collectivement, sur la voie d'une croissance soutenue et d'un développement durable ». Ce déséquilibre entre les divers éléments du concept ainsi que la tendance des textes de Johannesburg à leur juxtaposition sont par ailleurs difficilement réconciliables avec le principe d'intégration, dont on sait qu'il revêt une importance tout à fait fondamentale dans la réalisation du développement durable. D'autant plus que, comme le précisent les textes à plusieurs reprises<sup>251</sup>, la protection et la gestion des ressources naturelles est bien un objectif ultime et une condition essentielle du développement durable, mais uniquement en ce qu'elles sont indispensables au développement économique et social et non pas en elles-mêmes. Dans ces conditions, il paraît hasardeux de soutenir qu'il existe un réel équilibre entre les « trois piliers » du développement durable. Il semblerait au contraire, que les Etats se sont accordés pour réorienter leurs priorités autour des questions de croissance, ce qui aurait potentiellement pour effet de permettre une mainmise de l'économie sur l'environnement bouleversant ainsi le sens du concept de développement durable, dont l'intégration de préoccupations équivalentes est effacée pour laisser place à la domination des unes sur les autres.

---

<sup>251</sup> Cf. *Déclaration de Johannesburg* §.11 et *Plan d'application* §.2., *op. cit.*

### C. Réorganisation de l'articulation des principes essentiels à la réalisation du concept

Au-delà des incidences du Sommet sur le sens du concept, les textes de Johannesburg ont aussi influencé l'articulation des principes essentiels à sa réalisation, tant du point de vue de leur contenu que de leur poids respectif. Ainsi, si tous les principes de Rio sont réaffirmés, certains d'entre eux, comme le principe de responsabilités communes mais différenciées<sup>252</sup> et le principe, ou « l'approche de précaution »<sup>253</sup>, ont fait l'objet d'une attention particulière. Les principes relatifs à la modification des modes de production et de consommation<sup>254</sup> et à l'éradication de la pauvreté<sup>255</sup> bénéficient aussi d'une portée nouvelle, alors que celui de gestion durable des ressources naturelles, grand absent de Rio, est réintroduit dans le cadre du débat. La récurrence des références au principe de responsabilités communes mais différenciées indique en premier lieu son rôle central dans les résultats du SMDD. Il bénéficie en effet d'une place privilégiée à chaque étape des négociations puisque c'est dès la résolution décidant de réunir le Sommet que la nécessité de le respecter est rappelée<sup>256</sup>. Il apparaît par ailleurs à de nombreuses reprises dans le texte du *Plan d'application*, et notamment dès l'introduction qui stipule en son paragraphe 2 : « [...] nous nous engageons [...] à accroître la coopération internationale en tenant compte des principes de Rio, notamment la notion de responsabilités communes mais différenciées définie au principe 7 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement ». Parmi tous les principes de Rio c'est donc celui de responsabilités communes mais différenciées qui a été choisi par les négociateurs comme exemplaire. Le principe 7 donne le ton des engagements souscrits. La nécessité de le respecter en particulier, par rapport à l'ensemble des principes de Rio, est ainsi soulignée au paragraphe 14, introduisant la section sur la modification des modes de consommation et de production non viables ; puis à nouveau au paragraphe 20 à propos de l'énergie ; au paragraphe 38, relatif à la question des changements climatiques ; ou encore au paragraphe 39 s'agissant de la nécessité de réduire la pollution atmosphérique. Le paragraphe 81, finalement, introduisant la section sur les moyens d'exécution du développement durable énonce que dans leurs efforts de mise en œuvre, les Etats devront tenir pleinement compte des principes de Rio et en particulier du principe de responsabilité commune mais différenciée qu'il cite en entier, confirmant ainsi le rôle spécial qu'il doit revêtir. Les responsabilités communes mais

<sup>252</sup> Principe 7 de la *Déclaration de Rio*, mentionnant par ailleurs la nécessité d'un partenariat mondial.

<sup>253</sup> Principe 15 de la *Déclaration de Rio*.

<sup>254</sup> Principe 8 de la *Déclaration de Rio* qui mentionne en fait l'élimination des modes de production et de consommation non viables.

<sup>255</sup> Principe 5 de la *Déclaration de Rio*.

<sup>256</sup> AG/RES/55/199 du 20 décembre 2000, §3.

différenciées apparaissent donc comme un élément tout à fait central des négociations de Johannesburg, soulignant la volonté des pays en développement d'affirmer leur droit à un statut différencié, privilégié, au vu de leurs responsabilités réduites dans l'état de dégradation actuel de l'environnement mondial.

La question du rôle à accorder à la notion de précaution a, pour sa part, été plus délicate. C'est principalement autour de la dichotomie « principe/approche » que les divergences se cristallisent. Alors que les Etats-Unis et le Japon favorisent la terminologie « approche de précaution », juridiquement moins lourde de conséquences, l'Union européenne et la Norvège, au contraire, souhaitent faire reconnaître la validité de l'expression « principe de précaution » comme seule formulation apte à refléter les évolutions conventionnelles récentes conférant par ailleurs une portée plus opérationnelle et contraignante à la notion<sup>257</sup>. En effet, alors qu'un principe est doté d'une portée nécessairement juridique, « énonçant des directives à suivre en vue d'un but essentiel »<sup>258</sup>, le terme « approche » n'impose au contraire aucune contrainte et se contente d'indiquer une option qui peut être empruntée ou non lors de la prise de décision<sup>259</sup>. Etrangement, alors que c'est la formule « approche de précaution » qui est finalement adoptée dans la version anglaise du Rapport, c'est celle du « principe de précaution » qui fait foi dans le texte français. Autre point de discord, l'Union européenne et la Norvège soutenaient qu'il devait aussi être fait référence à la précaution dans le domaine de la santé mais ils rencontrèrent à nouveau l'opposition des Etats-Unis<sup>260</sup>. Finalement, la précaution n'est mentionnée qu'à deux reprises dans le *Plan d'application*. D'une part, au paragraphe 23, relatif à la gestion des produits chimiques, et d'autre part au paragraphe 109.f, qui « réaffirme la démarche fondée sur le principe de précaution » et cite le principe 15 de la *Déclaration de Rio* en entier.

Il est enfin notable que des chapitres entiers du *Plan d'application* ont été consacrés à l'éradication de la pauvreté<sup>261</sup>, à la modification des modes de consommation et de production

---

<sup>257</sup> A titre d'exemple uniquement, c'est bien le principe de précaution et non pas l'approche, qui est incorporé au *Protocole de Cartagena sur la biosécurité* de 2000 ou encore sur la *Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants* de 2001.

<sup>258</sup> Cf. le *dictum* de la Cour internationale de Justice dans l'arrêt sur *l'affaire de la délimitation de la frontière maritime dans le Golfe du Maine (Canada/Etats-Unis)* du 12 octobre 1984, *CIJ, Recueil 1984*, p. 290.

<sup>259</sup> Sur ce point cf. K. R. Gray, « World Summit on Sustainable Development: Accomplishments and New Directions? », *ICLQ*, 2003, pp. 256-268, pp. 266-267.

<sup>260</sup> Cf. Résumé du Sommet mondial pour le développement durable, *Bulletin des Négociations de la Terre*, Institut International du développement durable, vol. 22, n° 51, 6 septembre 2002, p. 22.

<sup>261</sup> Cf. *Rapport SMDD, op. cit.*, Chapitre II du *Plan d'application*.

non viables<sup>262</sup>, et à la gestion des ressources naturelles indispensables au développement économique et social<sup>263</sup>. Ainsi, le paragraphe 11 de la *Déclaration politique* et 2 du *Plan d'application* précisent tous deux que « la lutte contre la pauvreté, la modification des modes de production et de consommation non viables et la protection et la gestion des ressources naturelles indispensables au développement économique et social sont les objectifs ultimes et les conditions essentielles du développement durable ». Qui plus est, ces thèmes sont les premiers traités par le *Plan d'application*, caractérisant leur importance particulière. L'éradication de la pauvreté et la modification des modes de consommation et de production non viables, s'ils ne sont pas envisagés en tant que « principes de Rio », n'en demeurent pas moins directement issues de la *Déclaration de 1992*. Au contraire, la question de la protection et de la gestion des ressources naturelles indispensables au développement économique et social, incarnant ici un objectif ultime et une condition essentielle du développement durable, était quant à elle absente de la *Déclaration de Rio*<sup>264</sup>. Cet ajout permet de confirmer que le principe d'utilisation durable des ressources naturelles compte bien au nombre des principes substantiels essentiels à la réalisation du développement durable<sup>265</sup>.

Ainsi, si l'ensemble des principes de Rio ont été réaffirmés, et l'engagement à les respecter renouvelé, les négociateurs ont néanmoins accordé un poids particulier à certains d'entre eux. Cependant, bien que le Sommet offre une vision du développement durable renouvelée, tant s'agissant de l'interprétation du concept que de l'économie générale des principes de Rio, la portée de cette rénovation doit être tempérée. La contribution principale du SMDD à la réalisation du développement durable n'est pas dans la définition juridique du concept. Le consensus à ce sujet, tel que rappelé dans les textes mêmes de Johannesburg, demeure celui établi à Rio. L'originalité du Sommet de 2002 tient au contraire à l'accent qu'il place sur la question de la mise en œuvre du développement durable. Les négociateurs partent sur un acquis, les contours juridiques stabilisés à Rio, et misent sur la façon de transformer cet acquis en réalité concrète.

---

<sup>262</sup> *Ibid.*, Chapitre III du *Plan d'application*.

<sup>263</sup> *Ibid.*, Chapitre IV du *Plan d'application*.

<sup>264</sup> L'absence de principes relatifs à la protection des ressources naturelles dans la *Déclaration de Rio* avait d'ailleurs fait l'objet de critiques, certains y ayant vu un signe de la disparition du droit de l'environnement. Cf. en général, M. Pallemarts, « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence... », *op. cit.*

<sup>265</sup> Malgré le silence de la *Déclaration de Rio* à cet égard, la doctrine s'accorde en général pour le considérer comme l'un des principes fondamentaux du développement durable. Voir par exemple, Ph. Sands, *Principles...op. cit.*, pp. 257-261 ; M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 50 ; P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment, op. cit.*, pp. 88-89.

## §2. *Un Sommet de la mise en œuvre*

L'objectif premier du Sommet, rappelé à plusieurs reprises par la Résolution 55/199, est de concentrer l'essentiel des efforts sur la réalisation du développement durable, si bien qu'on a pu qualifier Johannesburg de « Sommet de la mise en œuvre »<sup>266</sup>. C'est précisément cette insistance sur la concrétisation d'un concept plutôt que sur l'affinement des principes qui le régissent qui fait l'originalité du mandat du Sommet de Johannesburg. Il s'agit en particulier d'organiser de nouvelles formes de coopération internationale propres à assurer une mise en œuvre efficace de l'objectif ultime que représente le développement durable. Ce mandat original explique la faible teneur en principes juridiques des textes issus de la rencontre et l'effacement général du droit des résultats du Sommet (A), axés principalement sur l'élaboration de techniques de réalisation du développement durable (B).

### A. L'effacement du droit des résultats du Sommet

A la différence des *Déclarations de Stockholm et de Rio*, la *Déclaration de Johannesburg* ne renferme aucun 'principe'. Elle est construite en paragraphes regroupés par chapitres sans qu'aucune intention de poser quelque prescription juridique que ce soit ne se dégage. Son contenu est, comme son nom l'indique, purement politique, et si l'on a pu regretter cet effacement du droit, cela n'a pourtant rien de surprenant. Il s'agit en effet d'une réponse logique au mandat défini par la résolution 55/199 de l'Assemblée générale des Nations Unies. Cette dernière insiste en effet clairement sur le fait qu'il ne s'agit pas à Johannesburg de renégocier les principes de la *Déclaration de Rio*, entérinés de longue date<sup>267</sup>. Dès lors, ce caractère politique de la *Déclaration*, dépourvu de tout contenu juridique peut s'analyser comme une déférence aux principes du développement durable. D'ailleurs, la déférence des rédacteurs de la *Déclaration de Johannesburg* aux principes de Rio se discerne non seulement formellement, dans le choix de ne pas établir de nouvelle liste de principes juridiques relatifs au développement durable venant concurrencer leurs prédécesseurs, mais elle se dégage aussi du fond des thèmes abordés.

---

<sup>266</sup> Qualification attribuée à la rencontre de Johannesburg par un grand nombre tant de commentateurs que de négociateurs du Sommet, comme par exemple le Directeur exécutif du PNUE, Klaus Töpfer, cf. *Rapport SMDD*, *op. cit.*, Annexe II, Déclarations liminaires, p. 187.

<sup>267</sup> AG/RES/55/199, Préambule §13.

La *Déclaration de Johannesburg* respecte les grands principes définis à Rio. Elle se compose ainsi de six chapitres<sup>268</sup>, dont le contenu reprend plus ou moins fidèlement les thèmes évoqués en 1992, la forme narrative adoptée ici permettant toutefois certains développements absents des « principes de Rio » pour des raisons de rationalité juridique. Dans les grandes lignes, elle commence par affirmer que le continent africain est le berceau de l'humanité et renouvelle l'engagement de la communauté internationale en faveur du développement durable. Elle met ensuite en exergue les trois piliers du développement durable (développement économique, développement social, protection de l'environnement), et la résolution commune pour l'éradication de la pauvreté, le changement des modes de production et de consommation non viables et la protection et la bonne gestion des ressources naturelles. La *Déclaration* retrace par ailleurs le chemin parcouru depuis la *Conférence de Stockholm* et traite les défis actuels tels que l'aggravation du fossé entre riches et pauvres, la dégradation de la biodiversité, la pollution ou la désertification. Elle passe ensuite en revue certains des objectifs assortis de calendriers ou de partenariats qui ont pu être conclus et finit par réaffirmer l'absolue nécessité de concrétiser les objectifs de la *Déclaration du Millénaire* ainsi que d'autres engagements et principes en faveur du développement durable.

Dans ces développements, la *Déclaration de Johannesburg* adopte un langage emphatique, parfois même pompeux, fort éloigné du langage juridique au vocabulaire injonctif des instruments classiques de « *soft law* ». La tournure narrative est au contraire propre à souligner le caractère politique du texte, dépourvu de toute vocation à contraindre sur un plan juridique. Cependant, on peut estimer qu'une nouvelle déclaration de principes aurait finalement discrédité les « principes de Rio » et remis en cause leur assise juridique. La timidité, ou plutôt l'humilité juridique de la *Déclaration de Johannesburg* met en exergue la volonté de confirmer l'assise légale des principes élaborés en 1992 et confirme le consensus à leur égard. La volonté de ne pas remettre en cause les engagements pris en ce qui concerne l'articulation juridique du concept est une confirmation que les contours de la notion doivent être ceux définis dès 1992.

---

<sup>268</sup> Ch. I : De nos origines au futur, Ch. II : De Stockholm à Johannesburg en passant par Rio de Janeiro, Ch. III. Les défis auxquels nous sommes confrontés, Ch. IV : Notre engagement envers le développement durable, Ch. V : L'avenir est au multilatéralisme, Ch. VI : De l'intention à l'action.

## B. Les techniques de réalisation du développement durable

C'est au sein du *Plan d'application* que se trouvent détaillés les divers « engagements » des Etats censés permettre la concrétisation matérielle de l'objectif de développement durable, et bien qu'enrobés d'un « volontarisme politique fort affiché »<sup>269</sup>, leur contenu n'innove que rarement. Ainsi, si la communauté internationale se fixe un certain nombre d'objectifs, tels par exemple réduire de moitié le nombre de personnes vivant avec moins de un dollar par jour et souffrant de la faim, ou n'ayant pas accès à l'eau potable, d'ici à 2015<sup>270</sup> ; la plupart de ces engagements ne font que réitérer ceux convenus dans *Action 21* ou plus récemment lors de la *Déclaration du Millénaire*<sup>271</sup>. Par ailleurs, beaucoup d'engagements sont finalement dépourvus de tout contenu concret, les désaccords profonds entre les participants et l'enlisement des négociations ayant empêché de les quantifier, de les assortir de délais, ou de les cadencer par des calendriers<sup>272</sup>. Du point de vue des moyens d'exécution, le *Plan d'application* n'est pas plus innovant. Il se contente de confirmer des impératifs bien connus : les actions de mise en œuvre devront être principalement menées au niveau des ressources financières, du commerce, du transfert de technologie et des domaines de l'éducation, de l'information et de la prise de décision participative<sup>273</sup>. Quant au cadre institutionnel enfin, les bases d'une réforme tant souhaitée font aussi cruellement défaut. D'un point de vue général, sous la coupe de la bonne gouvernance, la communauté internationale s'engage à intégrer les objectifs du développement durable<sup>274</sup>. S'agissant du rôle spécifique de chaque institution, le *Plan d'application* indique que l'Assemblée générale des Nations Unies devrait faire du développement durable un élément essentiel du cadre général des activités de l'ONU<sup>275</sup>, ce qui n'est qu'une pâle réitération des efforts de cette même Assemblée, qui, dès 1992, appelait à l'incorporation des principes de Rio dans les programmes et procédures des

<sup>269</sup> Expression de S. Maljean-Dubois, « Environnement, développement durable et droit international... », *op. cit.*, p. 600.

<sup>270</sup> Cf. « Key commitments, Targets and Timetables from the Johannesburg Plan of Implementation », <[www.johannesburgsummit.org](http://www.johannesburgsummit.org)>.

<sup>271</sup> *Op. cit.*

<sup>272</sup> Tel fut notamment le cas en matière énergétique. Alors que l'Union européenne prônait d'assortir un certain nombre d'objectifs de calendriers pour l'accroissement de l'utilisation des sources d'énergie renouvelables, les Etats-Unis, suivis du Japon et de l'Australie, s'y opposèrent. Le même scénario se renouvela à propos de la suppression des subventions étatiques. Les négociations sur l'énergie ont d'ailleurs été les plus décevantes de l'ensemble du processus de Johannesburg. Aucun engagement concret n'a été obtenu et le *Plan d'application* adopte, qui plus est, une approche de flexibilité en la matière, favorisant les initiatives individuelles.

<sup>273</sup> Cf. *Rapport SMDD, op. cit., Plan d'application, Chapitre X.*

<sup>274</sup> *Ibid.*, §§138 et 140.

<sup>275</sup> *Ibid.*, §143.

Nations Unies<sup>276</sup>. La *Commission du Développement Durable* bénéficie pour sa part d'un mandat renouvelé. Tout en continuant à servir de cadre d'examen aux questions touchant à l'intégration des trois piliers du concept, elle devrait dorénavant axer son travail sur des actions concrètes de promotion du développement durable. Enfin, les autres institutions internationales sont engagées à resserrer leur collaboration, en consacrant moins de temps à la négociation des textes à adopter et davantage à l'examen des questions concrètes d'application<sup>277</sup>.

Malgré ces engagements traditionnels en demi-teintes, la volonté d'encourager la réalisation du développement durable est cependant la source de l'aspect le plus original du sommet de Johannesburg. Face aux limites des « engagements » de type classique des Etats pour mettre en œuvre le concept, un autre type d'engagement a été défini et largement disséminé. Il s'agit des « engagements de type II », selon le jargon onusien, aussi connus sous le nom de « partenariats » consacrés à la réalisation de projets associant le public et le privé. Formés sur la base d'accords volontaires, ce sont généralement de grands projets internationaux conclus en collaboration entre les gouvernements, le secteur privé ou/et les ONG<sup>278</sup>. Au titre de l'accord, les partenaires s'engagent à atteindre un certain nombre d'objectifs prédéfinis traduisant ainsi la volonté politique énoncée dans les instruments classiques du Sommet (*Plan d'application, Déclaration*) en action concrète<sup>279</sup>. Si leur objet n'était à l'origine que de compléter et de renforcer la mise en œuvre des résultats des négociations intergouvernementales et d'aider à atteindre les objectifs d'Action 21 et de la *Déclaration du Millénaire*<sup>280</sup>, ils se sont vite démarqués comme principal succès du *Sommet de Johannesburg*. Les « partenariats » sont devenus la technique de prédilection de mise en œuvre du développement durable, dont ils forment dorénavant la base sous-jacente et incontournable. Ils occupent par ailleurs une place centrale dans les résultats du Sommet. La conclusion de nouveaux projets fut encouragée à toutes les étapes des négociations et pour

<sup>276</sup> Cf. AG/RES/47/191 (1992) qui, en son paragraphe 1, « requests the secretary general to ensure that the Declaration is widely disseminated by the competent organs and bodies of the United Nations system, and that its principles are incorporated in their programmes and processes [...] ».

<sup>277</sup> *Rapport SMDD, op. cit., Plan d'application, §156a*.

<sup>278</sup> Ils sont encadrés juridiquement par quelques lignes directrices qui restent encore à développer. Voir les pages « web » consacrées aux partenariats sur <[www.johannesburgsummit.org](http://www.johannesburgsummit.org)>.

<sup>279</sup> Cf. Ch. Streck, « The World Summit on Sustainable Development: Partnerships as New Tools in Environmental Governance », *YBIEL*, 2002, pp. 63-95, p. 67.

<sup>280</sup> Voir J. Kara & D. Quarless, *Explanatory Note by the Vice-Chairs : Guiding Principles for Partnerships for Sustainable Development*, PrepCom IV, Bali, 7 June 2002, cité dans Ch. Streck, « The World Summit on Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 65, note 7.

toutes les questions abordées, permettant le lancement de plus de trois partenariats au cours et à l'initiative du Sommet.

De par leur spécificité, les partenariats consacrent finalement des nouveaux niveaux de coopération dans la mise en œuvre du développement durable. En associant les grands groupes de la société civile à la réalisation du concept, ils dépassent les formes traditionnelles de la coopération internationale et répondent à l'appel lancé par la CMED en 1987 de changer « la nature de la coopération entre les gouvernements, le monde des affaires, les scientifiques et la population » et « certaines formes de coopération internationale qui se sont révélées incapables de traiter un grand nombre de questions d'environnement et de développement »<sup>281</sup>. Cette volonté de dépasser l'inter-étatisme classique avait aussi été réitérée à Rio, dont la déclaration était proclamée dans le but « d'établir un partenariat mondial sur une base nouvelle et équitable en créant des niveaux de coopération nouveaux entre les Etats, les secteurs clés de la société et les peuples »<sup>282</sup>. Ainsi, tout en prolongeant l'idée de partenariat mondial, les engagements de type II de Johannesburg donnent finalement corps aux principes 20, 21 et 22 de la *Déclaration de 1992* relatifs au rôle des femmes, de la jeunesse et des populations autochtones dans la réalisation du développement durable<sup>283</sup>. Le Sommet rend donc le développement durable plus opératoire en focalisant sur son application, une telle concrétisation pouvant éventuellement pallier les faiblesses d'une définition juridique vague et imprécise.

\*\*\*

Si la *Conférence de Stockholm* a permis la reconnaissance des interactions entre l'environnement et le développement tout en reliant inexorablement ces deux thèmes, la liaison effectuée ne représentait alors qu'un compromis entre des parties dont les intérêts réciproques sont encore fortement divergents et qui tirent des avantages parallèles de leur reconnaissance mutuelle. Le *Rapport de la CMED* et la *Conférence de Rio* élèvent les relations internationales en matière d'environnement et de développement à un stade supérieur. La consécration du concept de développement durable incarne en effet le consensus

<sup>281</sup> *Notre avenir à tous*, op. cit., p. 425.

<sup>282</sup> *Déclaration de Rio*, Préambule, §2.

<sup>283</sup> Pour une étude plus ample des résultats concrets du Sommet et en particulier du Plan d'application, cf. V. Barral, « Johannesburg 2002 : quoi de neuf pour le développement durable ? », *RGDIP*, 2003/1, pp. 415-432 ; L. Kimball, F. X. Perrez et J. Werksman, « The Results of the World Summit on Sustainable Development: Targets, Institutions, and Trade Implications », *YBIEL*, 2002, pp. 1-19.

de la communauté internationale à l'égard d'un projet global et commun. Il ne s'agit plus de la reconnaissance mutuelle d'intérêts réciproques et distincts mais d'un intérêt partagé de tous les segments de cette communauté internationale à la poursuite de l'objectif ultime de développement durable.

Les implications conceptuelles de ce nouveau paradigme sont d'abord élaborées au sein de *Notre avenir à tous*, qui propose un concept essentiellement fondé sur le maintien dans le temps de la capacité de l'humanité à satisfaire ses besoins, assuré avant tout par l'intégration des considérations d'environnement et de développement. Toutefois, cet état optimal de satisfaction des besoins est intrinsèquement évolutif, il peut en effet varier soit en fonction des circonstances particulières des sujets qui visent à l'atteindre, soit en fonction du changement des circonstances économiques, sociales, scientifiques ou même juridiques dans le temps.

La *Conférence de Rio de 1992*, qui est l'occasion de la consécration du développement durable par la communauté internationale, permet, par l'adoption de la *Déclaration*, de fournir une articulation juridique du concept. Elle fait en effet siennes les caractéristiques du développement durable déjà établies en 1987, tout en leur ajoutant une dimension nouvelle, celle de l'équité intra-générationnelle. Mais surtout, elle énonce une série de principes juridiques soit substantiels, soit de procédure, dont le respect est essentiel à la mise en œuvre du développement durable.

Fort de cette stabilisation de la signification et du contenu du concept de développement durable, le *Sommet de Johannesburg*, malgré quelques réajustements relatifs à la compréhension de la notion, contribue à compléter l'arsenal conceptuel et juridique relatif au développement durable, non pas en ajoutant à sa définition, mais en mettant l'accent sur les moyens de sa mise en œuvre. Cet accent sur la réalisation concrète du développement durable suggère ainsi que les doutes théoriques demeurant quant à la nature et la définition même du concept pourront être évacués au fur et à mesure de son application, par l'observation de la pratique qui en est faite.

Ces constats invitent dès lors à explorer la dimension normative du concept en se penchant sur les relations qu'il entretient avec le droit positif.



## *Titre II. Appartenance du développement durable au droit positif*

Dire que le développement durable est un concept de droit positif implique une double démonstration. D'une part qu'un concept peut relever de l'empire du droit<sup>284</sup>, au sens que son énoncé a une vocation normative et se positionne ainsi sur le plan juridique. D'autre part, que ce concept, en tant que proposition à vocation normative, intervient dans l'une au moins des sources formelles du droit international. Qu'un concept soit de nature juridique ne présente *a priori* pas de difficulté majeure. Pour Kelsen, un concept peut même s'apparenter à une norme juridique. Selon lui en effet, si l'expression « norme » revêt une signification différente de l'expression « concept », « *a normative function is sometimes attributed to concepts or concepts are presented as norms* »<sup>285</sup>. Pour le maître autrichien, cette qualification ne pose aucun problème, si ce n'est que « *if a concept is a norm, then, as a concept, this norm is a function of thought and not of will* »<sup>286</sup>, alors que le concept en tant que norme, demeure la fonction d'un acte de volonté, caractéristique fondamentale de la norme selon Kelsen. Michel Virally quant à lui, admet qu'un concept puisse appartenir à la catégorie des « principes du droit international ». Dans sa remarquable étude sur le rôle des 'principes' dans le développement du droit international, il estime en effet que ceux-ci « ne se présentent pas toujours sous la forme d'une proposition normative, mais parfois sous celle d'un concept ». Il ajoute un peu plus loin : « Cette formulation ne les fait pas changer de nature. Elle condense seulement un certain nombre de normes juridiques, qui ne peuvent pas être exprimées dans une formule lapidaire, mais s'en déduisent immédiatement. Elle constitue évidemment la forme la plus abstraite qu'un principe juridique puisse revêtir, puisqu'elle élimine toute allusion aux circonstances concrètes dans lesquelles elle peut avoir à s'appliquer »<sup>287</sup>. Encore faut-il pour qu'un tel 'principe', exprimé sous la forme d'un concept, relève du domaine du juridique qu'il se place sur le plan du droit. C'est-à-dire, qu'il soit formulé « avec l'intention

<sup>284</sup> D'après le titre de l'ouvrage de Ronald Dworkin, *L'empire du droit*, traduction d'Elizabeth Soubrenie, Paris, PUF, 1994, 468p.

<sup>285</sup> H. Kelsen, *General theory of Norms*, translated by M. Hartney, Oxford, Clarendon Press, 1991, 465p, note 7, p. 278.

<sup>286</sup> *Ibid.* Dans la traduction française, c'est le mot « notion » qui est utilisé à la place de « concept ». L'idée est alors traduite comme suit : « on attribue parfois à la notion une fonction normative, on présente parfois la notion comme une norme. Si la notion est une norme, alors cette norme – en tant que notion – est une fonction de la pensée, non de la volonté ». Cf. *Théorie générale des normes*, traduit de l'allemand par O. Beaud et F. Malkani, PUF, Léviathan, 1996, 604p, note 7, p. 374.

<sup>287</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, 1968, Genève, Tribune, pp. 531-554, p. 534.

de modifier [...] des éléments de l'ordre juridique existant, ou [...] leur mise en œuvre [ait] effectivement ce résultat»<sup>288</sup>. La portée juridique est ainsi le premier critère de la « juridicité ». De ce point de vue, la formulation du développement durable en des termes dont la mise en œuvre implique une modification de l'ordre existant est avérée. Le vocabulaire relatif au concept employé dans la *Déclaration de Rio*, par exemple, se place incontestablement sur le plan du langage juridique et les principes qu'elle renferme sont clairement énoncés en termes de droits et de devoirs. C'est ainsi que le principe requiert l'intégration de la protection de l'environnement dans le processus de développement, et ce, afin de parvenir au développement durable<sup>289</sup>. Il est dès lors aisé d'affirmer que la formulation du concept implique une intention de modification de l'ordre juridique existant, et qu'il relève par conséquent de l'empire du droit. Au-delà de la nature de sa formulation, le caractère juridique du concept est aussi confirmé par la nature elle-même juridique des instruments dans lesquels il s'insère. Entrant dans cette catégorie aussi bien les traités internationaux (formellement contraignants) au sein desquels est inscrit le développement durable, que la multitude d'instruments non conventionnels (formellement non contraignants) constituant une base dynamique de son déploiement. Toujours selon Michel Virally en effet, « un texte, ou un instrument international, à une portée juridique lorsqu'il produit un effet de droit, une modification quelconque dans l'ordonnement juridique existant »<sup>290</sup>. Etant entendu « qu'effet de droit » ne signifie pas nécessairement « effet obligatoire », il découle de cette définition que l'absence de force obligatoire ou contraignante d'un instrument international ne fait pas obstacle à ce qu'il ait une portée juridique, c'est-à-dire qu'il produise des effets de droit. Dès lors, un instrument contraignant ou non peut-être de nature juridique et peut contenir des propositions « de portée juridique »<sup>291</sup>.

Pour certains, le test de la juridicité serait accompli dès lors que la portée juridique d'une proposition serait établie. C'est ce qui semble se dégager des propos du Professeur Abi-

---

<sup>288</sup> *Ibid.*, p. 535.

<sup>289</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre I, Ch. II, Section I.

<sup>290</sup> M. Virally, « La distinction entre textes internationaux de portée juridique et textes internationaux dépourvus de portée juridique », *AIDI*, 1983, vol. 60, n°1, pp. 166-257 (Rapport provisoire) et « La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles entre leurs auteurs et textes qui en sont dépourvus », *ibid.*, pp. 328-374 (Rapport définitif), Rapport définitif, p. 348.

<sup>291</sup> A nouveau il est avéré que la plupart des instruments non conventionnels, fonds de développement du concept, s'ils ne sont pas formellement contraignants, n'en sont pas moins des instruments juridiques, du fait qu'ils se placent sur le plan du droit, mais aussi du point de vue de leur nature et de leur procédure d'adoption (déclarations de principes, acte final de conférences internationales, résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies...). On peut en outre considérer qu'ils produisent des effets de droits, lorsque par exemple ils donnent lieu à une application par les sujets à qui ils sont adressés. Cf. *infra*, ce titre, Ch. I, Section I, §2.

Saab lorsqu'il fait remarquer que la « juridicité ne signifie pas nécessairement obligatorité et pertinence ou effet juridique ne se réduit pas seulement à effet obligatoire »<sup>292</sup>. S'il est légitime d'adopter une telle définition de la juridicité lorsque l'on souhaite simplement mettre en évidence la relevance d'une proposition sur le plan du droit, au sens que certains effets juridiques peuvent en découler, elle est toutefois insuffisante pour les besoins de notre propos. Le test de la juridicité est en effet ici de démontrer l'appartenance d'une proposition au droit positif. Dès lors, s'il est nécessaire que cette proposition recouvre une portée juridique, au sens décrit dans les lignes qui précèdent, elle n'est pas suffisante. Encore faut-il que cette proposition constitue une norme valide de l'ordre juridique international. Ainsi, s'il ne fait pas de doute que le concept de développement durable est fréquemment formulé en termes juridiques, ou qu'il est inscrit au sein d'instruments eux-mêmes de portée juridique, cela ne signifie pas pour autant qu'il appartienne au droit positif et qu'il constitue ainsi une norme valide de l'ordre juridique international. La validité d'une norme désigne, selon Kelsen, son existence spécifique<sup>293</sup>. Elle ne peut être confondue avec son effectivité, c'est-à-dire le fait qu'elle soit respectée ou mise en œuvre ; ou son efficacité, c'est-à-dire le fait que l'application de la norme recouvre les effets escomptés, remplisse le but poursuivi. Une norme inefficace ou ineffective peut toutefois être une norme valide, c'est-à-dire être ce que l'on appelle communément une norme juridique. Il suffit pour cela qu'elle appartienne au droit positif, qu'elle soit « posée » dans un ordre juridique spécifique. En d'autres termes, toute norme ou proposition appartenant au droit positif, c'est-à-dire toute norme « posée », est une norme juridique valide.

Cette constatation conduit naturellement à la deuxième étape de la démonstration, puisque la nature 'juridique' du concept de développement durable ne présume pas automatiquement son appartenance au droit positif. Pour qu'il appartienne au droit positif, c'est-à-dire au « droit en vigueur dans une société déterminée »<sup>294</sup>, ou encore au « droit posé en vertu d'une procédure préétablie, consistant en faits ou actes objectivement observables »<sup>295</sup>, un concept, tout juridique qu'il soit, doit aussi être inséré au sein de l'une des « sources formelles » du droit. En droit international, ces « sources formelles » sont celles

<sup>292</sup> G. Abi-Saab, « Eloge du 'droit assourdi' : quelques réflexions sur le rôle de la *soft law* en droit international contemporain », in *Nouveaux itinéraires en droit : Hommage à François Rigaux*, Bruylant, Bruxelles, 1993, pp. 60-68, pp. 62-63.

<sup>293</sup> Cf. H. Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'Etat*, traduit de l'anglais par B. Laroche, traduit de l'allemand par V. Faure, Paris et Bruxelles, LGDJ/Bruylant, 1997, p. 80 et *Théorie pure du droit*, traduction française de la deuxième édition par Ch. Eisenmann, Paris et Bruxelles, LGDJ/Bruylant, 1999, p. 18.

<sup>294</sup> N. Bobbio, *Essais de théorie du droit*, Bruxelles et Paris, Bruylant/LGDJ, 1998, 287p, p. 26.

<sup>295</sup> M. Virally, *La pensée juridique*, Paris-Université Panthéon Assas, LGDJ, 1998, p. VII.

énumérées à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, c'est-à-dire notamment les conventions, la coutume et les principes généraux de droit<sup>296</sup>. Mais, dès lors que le constat de l'intervention du concept de développement durable dans l'une de ces sources du droit est fait, il constituera ni plus ni moins une norme juridique valide. C'est ce qu'exprime parfaitement Michel Virally lorsqu'il estime que les « sources ne sont pas seulement des moyens d'élaborer des normes juridiques, de les rédiger, de leur donner une forme, mais avant tout des moyens de leur conférer une force spécifiquement juridique, de leur attribuer leur validité »<sup>297</sup>. Vérifier la « positivité », et donc déterminer la nature juridique du développement durable, implique ainsi l'analyse des rapports que le concept entretient tant avec le droit international écrit (Chapitre I), qu'avec le droit international général (Chapitre II).

---

<sup>296</sup> L'article 38 est formulé en ces termes : « 1. La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique : a. les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les Etats en litige; b. la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale, acceptée comme étant le droit; c. les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées; d. sous réserve de la disposition de l'Article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. 2. La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer *ex aequo et bono* ».

<sup>297</sup> M. Virally, *La pensée juridique, op. cit.*, p. 144.

## Chapitre I Développement durable et droit international écrit

Afin de soumettre le développement durable au test de la juridicité ainsi établi, il convient d'examiner son mode d'insertion dans les instruments internationaux contraignants (section II). En outre, bien que les instruments non-conventionnels ne constituent pas formellement une source du droit international, ils incarnent un terrain fertile de l'élaboration du concept. L'examen des implications, du point de vue de la « positivité » du développement durable, de son déploiement dans ce type d'instruments s'avère ainsi également nécessaire (section I)<sup>298</sup>.

### Section I. Incidences du déploiement du concept de développement durable au sein d'instruments non conventionnels

Parmi les sources formelles du droit international énumérées à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, les instruments « non-conventionnels » ne figurent pas en tant que tels. On entend ici par non conventionnel la panoplie de textes internationaux qui ne prennent pas la forme d'un traité. C'est-à-dire tant les actes d'organisations internationales que les actes unilatéraux ou concertés des Etats. On peut encore y inclure, dans une certaine mesure, les actes d'organisations non-gouvernementales à vocation juridique et bénéficiant d'une certaine autorité. S'ils ne figurent pas au titre des sources formelles, ils ne sont cependant pas toujours dénués de tout effet ou portée juridique, tant de par leur nature, que de par leur contenu (§2). Mais, les instruments non conventionnels ont, et continuent probablement de constituer le terrain fertile de l'élaboration et du déploiement du concept de développement durable. Dresser un tableau des types d'instruments dans lesquels il est intégré permet de montrer la teneur de la pénétration du développement durable dans cette catégorie de textes internationaux justifiant par la même qu'on en étudie les implications juridiques (§1).

---

<sup>298</sup> Sans pour autant que cela signifie qu'ils soient incapables de contenir des normes juridiques valables, cf. *infra*, ce chapitre, Section II et Partie I, Titre II, Ch. II.

§1 Typologie des instruments non conventionnels au sein desquels se déploie le concept de développement durable<sup>299</sup>

La naissance, l'affermissement, la consécration du concept ainsi que la définition des techniques de mise en œuvre du développement durable se sont fait avant tout au travers d'instrumenta non conventionnel. C'est un instrument non conventionnel, *Notre avenir à tous*, le Rapport de la CMED, qui a vulgarisé l'expression « développement durable » ; un autre qui a formulé la liste de principes à vocation juridique s'y rapportant : la *Déclaration de Rio* ; et c'est encore par des textes non conventionnels que la communauté internationale tente de définir les moyens de mise en œuvre du développement durable : *Action 21*, le *Plan de mise en œuvre* de Johannesburg. Et, au-delà des référents incontournables en la matière à peine évoqués, le concept est élaboré, approfondi, simplement mentionné, ou l'objet principal de centaines de textes internationaux de portée universelle, régionale ou locale, et dont le statut juridique varie. La dissémination de l'expression « développement durable » est telle, au sein de textes de toute sorte, qu'il serait vain de tenter d'en dresser un répertoire exhaustif. Sans prétendre à l'exhaustivité donc, notre travail est néanmoins basé sur un échantillon de près de trois cent documents. Cet échantillon est représentatif car il souligne la variété des instruments insérant le concept ainsi que son déploiement à tous les échelons de la production de textes internationaux. C'est ainsi que le développement durable pénètre tant ce que la doctrine a coutume de dénommer les « actes concertés non conventionnel » (A) ; que les actes, unilatéraux ou non, des organisations internationales (B) ; ou bien encore les actes d'organisations ou groupements non gouvernementaux (C).

A. Les actes concertés non conventionnels

Les actes concertés non conventionnels, comme leur nom l'indique, ne sont pas des traités, mais des textes négociés entre sujets de droit et destinés à régir leurs relations mutuelles ou orienter leur conduite<sup>300</sup>. Leur trait distinctif est d'émaner de deux ou plusieurs des sujets de droit et notamment des Etats, et ne doivent ainsi pas être confondus avec les résolutions d'organisations internationales qui constituent pour leur part des actes unilatéraux

<sup>299</sup> Pour les références de ces textes, se reporter à liste d'instruments non-conventionnels de la bibliographie.

<sup>300</sup> Cf. P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 385. Ces auteurs soulignent par ailleurs avec fermeté qu'en dépit des controverses doctrinales ces textes ont bel et bien des effets juridiques, cf. *infra*, cette Section, §2.

de ces dernières<sup>301</sup>. Michel Virally, dans son rapport à l'institut de droit international relatif à aux textes internationaux de portée juridique et ceux qui en sont dépourvus, a classé cet ensemble d'instruments (qu'il qualifiait à l'occasion de « textes incertains »), en cinq catégories : les communiqués conjoints ; les déclarations conjointes ; les textes concertés au sein d'une conférence internationale ; les textes concertés au sein d'un organe international ; et les accords informels. Si l'on trouve de nombreux textes traitant du développement durable pour chaque catégorie de cette classification on note rapidement les limites d'un tel découpage, et notamment du fait qu'un texte appartient rarement de façon totalement autonome à une catégorie plutôt qu'à une autre. Le cas des déclarations et actes finaux d'une conférence internationale fournit un exemple explicite de potentielles confusions. En effet, les conférences internationales abordant de près ou de loin le thème du développement durable sont légion, d'autant que c'est avant tout par ce moyen que s'est diffusée et popularisée la notion. Ainsi, pour ne citer que des textes avant tout consacrés au concept, la *Déclaration de Rio* de 1992 ou celle de *Johannesburg* de 2002 entrent *a priori* dans la catégorie des « déclarations conjointes ». De même, *Action 21* ou le *Plan de mise en œuvre* du Sommet mondial pour le développement durable peuvent quant à eux être qualifiés « d'Actes finaux » des conférences internationales à l'issue desquelles ils ont été adoptés. Toutefois, la *Conférence de Rio* comme celle de *Johannesburg* sont toutes deux le fruit de l'initiative de l'Organisation des Nations Unies. Elles ont été convoquées par l'Assemblée générale, tenues sous les auspices de l'organisation, et les textes adoptés ont été publiés par les Nations Unies<sup>302</sup>. Il devient dès lors difficile de les exclure du champ des « actes concertés au sein d'un organe international ». Ces remarques sont valables *mutatis mutandis* pour l'ensemble des textes issus de sommets mondiaux touchant au développement durable qui finalement se rattachent tous de près ou de loin à une organisation internationale<sup>303</sup>. Dès lors, plutôt que d'utiliser une classification, certes attrayante de par sa finesse, mais difficilement applicable à la matière que nous traitons, il est plus utile d'opter pour un découpage aux ambitions intellectuelles modestes mais offrant l'avantage du dynamisme. En effet, un simple découpage numérique, c'est-à-dire selon la portée géographique du texte, souligne d'autant plus efficacement non seulement la diffusion de l'emploi du développement durable à tous les

---

<sup>301</sup> *Ibid.*, p. 387.

<sup>302</sup> L'intitulé exact de la *Conférence de Rio* est d'ailleurs « *Conférence des Nations Unies pour l'environnement et le développement* ». Souligné par nous.

<sup>303</sup> Tels par exemple le *Rapport de la Conférence internationale sur la population et le développement* ; le *Rapport du Sommet mondial pour le développement social* ; le *Rapport de la 4<sup>ème</sup> Conférence mondiale sur les femmes*, tous issus de conférences organisées dans le cadre de l'ONU, ou encore la *Déclaration ministérielle de Doha* dans le cadre de l'OMC.

stades de la concertation internationale, mais aussi la régularité de cet emploi. Le développement durable s'insère ainsi tant dans des textes de portée « universelle » entièrement consacrés au concept (1), que dans des instruments, toujours de portée universelle, mais dont l'objet n'est que connexe au développement durable (2). Enfin le concept est intégré dans des textes de portée géographique plus restreinte, régionaux ou locaux (3).

#### 1. Textes « universels » consacrés au développement durable

Bien connus et déjà plusieurs fois mentionnés, ils sont au nombre de cinq. La *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement*, *Action 21*, la *Déclaration de principes pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation et l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts*<sup>304</sup>, tous trois issus de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement de 1992. Viennent ensuite la *Déclaration politique de Johannesburg* et le *Plan de mise en œuvre* du SMDD de 2002. L'objet de chacun de ces textes étant, soit la définition, soit la mise en œuvre du concept de développement durable, la notion intervient en leur sein bien plus qu'incidemment. L'expression développement durable apparaît à douze reprises dans la *Déclaration de Rio*, trois cent vingt-deux fois dans *Action 21*, vingt fois dans la *Déclaration politique de Johannesburg* et plus de quatre cent fois dans le *Plan de mise en œuvre* du SMDD. Ces pierres angulaires de la diffusion du concept sont par ailleurs complétées par un ensemble de textes issus de Conférences universelles dont l'objet est connexe au thème du développement durable.

#### 2. Textes universels connexes

On peut relever en particulier le *Programme d'action de la Conférence internationale sur la population et le développement* de 1994 ; la *Déclaration de Copenhague* et le *Programme d'action* adoptés à l'issue du Sommet mondial pour le développement social de 1995 ; les textes adoptés à la 4<sup>ème</sup> Conférence mondiale sur les femmes la même année ; le *Plan d'action* du Sommet mondial de l'alimentation de 1996, la *Déclaration de Rome* adoptée à cette même occasion et sa version renouvelée cinq ans après. Ou encore le *Consensus de*

<sup>304</sup> « Non juridiquement contraignante mais faisant autorité », selon son intitulé exact.

*Monterrey* issu de la Conférence sur le financement du développement de 2002, et la *Déclaration de Maurice* ainsi que le *Programme d'action des petits Etats insulaires en développement* de 2005. Dans tous ces instruments, le développement durable, intimement relié à l'objet primaire des conférences dont ils sont issus, est omniprésent et fait l'objet d'une répétition soutenue même si les fonctions qui lui sont attribuées peuvent varier. Outre ces exemples particulièrement importants pour la vulgarisation et l'enracinement du concept de développement durable au sein de la société internationale (aussi parce que les conférences en question ont réuni la quasi-totalité des Etats), on peut encore relever les cas de la *Déclaration de la Conférence internationale sur la pêche responsable* de 1992 ; la *Déclaration et le Programme d'action de Vienne* issus de la Conférence internationale sur les droits de l'homme (1993) ; le *Projet de Déclaration de principes sur les droits de l'homme et l'environnement* de 1994 ; la *Déclaration relative à l'établissement du Conseil Arctique* de 1996 ; et la *Déclaration ministérielle de Doha* de 2001 adoptée dans le cadre de l'OMC, qui insèrent tous le concept en leur sein.

### 3. Textes de portée géographique plus restreinte

De multiples instruments concertés non conventionnels de portée régionale sont entièrement ou partiellement consacrés au développement durable, et un nombre encore bien plus considérable au moins le mentionne. On trouve en outre des exemples de tels textes dans l'ensemble des zones géographiques essentielles de la planète. Ainsi, outre-Atlantique, dans le cadre de l'organisation des Etats américains, depuis 1994 les Déclarations adoptées à l'issue des Sommets des Amériques intègrent régulièrement le concept de développement durable de façon détaillée en leur sein<sup>305</sup>. 1996 vit aussi l'adoption de la *Déclaration de Santa Cruz de la Sierra* et du *Plan d'action pour le développement durable des Amériques*. En Asie, on peut relever au niveau du continent au moins trois textes d'une importance particulière pour le développement durable : la *Déclaration de Hong Kong* de 2004 sur le développement durable des villes ; la *Déclaration ministérielle sur le développement durable et écologiquement rationnel en Asie et dans le Pacifique* de 1990 et enfin la *Déclaration ministérielle sur l'environnement et le développement en Asie et dans le Pacifique* de 2000. Dans le cadre de

---

<sup>305</sup> *Déclaration de Miami* du 11 décembre 1994 ; *Déclaration de Santa Cruz de la Sierra* du 7 décembre 1996 ; *Déclaration de Santiago* du 19 avril 1998 ; *Déclaration de Québec* du 20 avril 2001.

l'APEC, plusieurs déclarations et communiqués conjoints intègrent le concept<sup>306</sup> et une Déclaration de 1996 en particulier y est toute entière dévouée puisqu'elle est issue de la rencontre ministérielle sur le développement durable<sup>307</sup>. Dans le cadre de l'ASEAN enfin, on peut noter le cas de l'*Accord de Kuala Lumpur sur l'environnement et le développement* de 1990 qui mentionne le concept à plus de 6 reprises. Sur le continent africain ensuite, dès 1989 était adoptée la *Déclaration de Kampala sur le développement durable en Afrique*, et le concept est aussi un thème central du *Nouveau partenariat pour le développement de l'Afrique* ainsi que de son *Plan d'action* de 2001. Dans le cadre de l'OUA on peut aussi souligner l'*Engagement de Bamako sur l'environnement et le développement durable* de 1991. S'agissant de l'Europe, l'activité de production de textes portant directement ou indirectement sur le développement durable et en assurant la concrétisation n'est pas réellement mesurable tant elle est intense. Ceci vaut en particulier dans le cadre communautaire où, outre les règlements et directives, les divers livres verts ou blancs abondent et fournissent un terrain fécond de la régularisation et de la normalisation du concept, au moins dans ce cadre régional<sup>308</sup>. L'étendue de la matière en question, méritant à elle seule un travail de thèse, interdit que l'on s'y arrête ici. Notons toutefois que des textes européens relatifs au développement durable existent aussi en dehors du cadre communautaire, on peut relever en particulier la *Déclaration ministérielle de Bergen sur le développement durable* de 1990 ainsi que son *Plan d'action*, ou encore la *Déclaration finale* et le *Programme de travail de la Conférence euro-méditerranéenne de Barcelone* de 1995, de portée inter-régionale. D'autres groupements étatiques dépassant ces découpages géographiques enfin, ont pu choisir de couvrir le thème du développement durable dans des textes qui leur sont attribuables. C'est le cas notamment des nombreuses Déclarations et Communiqués conjoints des Etats du *Commonwealth* qui depuis 1989 adoptent et proclament

<sup>306</sup> APEC Economic leaders' Declaration of Common Resolve, 15 November 1994 ; APEC Economic Leaders' Declaration of Action, 19 November 1995 ; Declaration of the APEC Ministerial Conference on Sustainable Development, 12 July 1996 ; Santiago Declaration « One Community, Our Future », APEC Economic Leaders' 12th Meeting, 21 November 2004 ; Joint Statement, Sixteen's APEC Ministerial Meeting, 18 November 2004.

<sup>307</sup> Declaration of the APEC Ministerial Conference on Sustainable Development, 12 July 1996

<sup>308</sup> Selon le site Internet *Europa*, les Livres verts sont « des documents de réflexion publiés par la Commission sur un domaine politique spécifique. Ce sont avant tout des documents destinés aux parties concernées - organismes et particuliers - qui sont invitées à participer au processus de consultation et de débat. Dans certains cas, ils sont à l'origine de développements législatifs ultérieurs ». Les Livres blancs, pour leur part, sont « des documents qui contiennent des propositions d'action communautaire dans un domaine spécifique. Ils font parfois suite à un Livre vert publié en vue d'engager un processus de consultation au niveau européen. Tandis que les Livres verts exposent un éventail d'idées à des fins de débat public, les Livres blancs contiennent un ensemble officiel de propositions dans des domaines politiques spécifiques et constituant l'instrument de leur mise au point », <europa.eu.int/documents/comm/index\_fr.htm>.

le concept<sup>309</sup> ; ou encore des Etats francophones qui l'intègrent dans leur *Déclaration de Tunis* de 1991.

## B. Actes (unilatéraux) des organisations internationales

Par opposition aux actes concertés – entre Etats ou dans le cadre d'une organisation internationale – l'acte unilatéral n'est pas imputable au concert des sujets de droit l'ayant négocié mais à un seul sujet, l'organisation internationale au sein de laquelle il a été adopté. En somme, l'acte en question n'est pas attribuable aux membres d'un organe mais à l'organe lui-même en sa qualité personnelle. Là encore pourtant, le caractère unilatéral ou concerté de certains instrument est parfois incertain<sup>310</sup>. Toutefois, c'est aussi là que l'on trouve l'un des ferments capitaux non seulement de la banalisation de la référence au concept mais aussi de la naissance d'une pratique régulière à son égard<sup>311</sup>. Pour rendre compte de la grande fertilité des actes des organisations internationales touchant, ou consacrés au développement durable, une classification pratique et matérielle est à nouveau plus appropriée qu'un classement scientifiquement irréprochable. Si le concept pénètre bien entendu le domaine des résolutions, on le retrouve aussi dans d'innombrables rapports, codes de conduite ou autres actes d'organes et institutions spécifiques. Il est enfin présent au sein d'instruments dont l'objet est de régir le comportement de l'organe même qui l'a adopté et vient donc investir le cadre de la réglementation interne des organisations.

### 1. Le développement durable dans les résolutions d'organisations internationales

Même si le développement durable est souvent inséré dans le corps de résolutions émanant d'organisations internationales diverses, et notamment régionales nos exemples se fonderont surtout sur le cas de l'ONU qui constitue en la matière un véritable moteur du déploiement du concept.

---

<sup>309</sup> *Langkawi Declaration on Environment*, Heads of Government of the Commonwealth, 21 October 1989 ; *Harare Commonwealth Declaration*, 20 October 1991 ; *Commonwealth Economic Declaration*, Edinburgh, 25 October 1997 ; *The Durban Communiqué*, 15 November 1999 ; *Coolum Declaration and Communiqué*, 5 March 2002 ; *Aso Rock Commonwealth Declaration*, 8 December 2003 ; *Abuja Communiqué*, 8 December 2003

<sup>310</sup> S'agissant en particulier des Codes de conduites adoptés au sein d'une organisation internationale ou de certaines résolutions, longuement et délicatement négociées, et exprimant l'opinion juridique des Etats s'étant prononcés à leur sujet.

<sup>311</sup> Cf. *infra*, Partie I, Titre II, Ch. II.

Lorsque l'on se penche sur les résolutions adoptées par l'Assemblée générale d'abord on s'aperçoit rapidement qu'il est pratiquement impossible de répertorier une liste exacte de toutes celles traitant ou mentionnant le développement durable. Certaines sont certes incontournables et en particulier lorsqu'elles se rapportent à l'organisation ou au suivi des grands rendez-vous internationaux qui ont jalonné la genèse du concept. On peut mentionner à cet égard la Résolution 44/228 du 22 décembre 1989, qui convoque la *Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement* ; puis en 1997 la Résolution conclue à l'issue de « Rio plus 5 », et adoptant le Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21<sup>312</sup>. Trois ans plus tard, le 20 décembre 2000 l'Assemblée générale adopte la Résolution 55/199 appelant à un examen décennal des progrès accomplis dans la mise en œuvre des textes issus de Rio, ce qui conduit un an plus tard à la Résolution 55/226 organisant la préparation du Sommet mondial pour le développement durable. A l'issue de celui-ci la Résolution 57/253 du 20 décembre 2002 prend note du *Rapport du Sommet*, approuve la *Déclaration politique* et surtout décide de faire du développement durable un élément essentiel du cadre général des activités de l'ONU. Enfin, depuis 2002, le suivi de la mise en œuvre du développement durable fait l'objet de résolutions annuelles<sup>313</sup>. Outre ces pierres angulaires de la consécration et de l'acceptation du concept par la communauté internationale, et pour bien mettre l'accent sur la diffusion extrêmement large du développement durable au sein des textes issus de l'organisation, nous nous limiterons à évoquer quelques données relatives à cette pénétration dans les résolutions de l'Assemblée. En effet, si l'on s'en tient aux seules résolutions qui portent la mention du développement durable dans leur intitulé, et sans compter celles précédemment mentionnées, ni celles adoptées à l'issue d'une Assemblée générale extra-ordinaire, on ne répertorie pas moins de quarante-six textes. C'est-à-dire quarante-six résolutions dont l'intitulé porte directement sur le développement durable ou qui, du moins, contient cette expression. Plus précisément dix-sept d'entre elles portent sur la convocation d'une Conférence sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement ainsi que sur le suivi de l'application des décisions prises à son issue<sup>314</sup>. Dix

<sup>312</sup> A/RESS-19/2, *Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21*, 19 septembre 1997.

<sup>313</sup> A/RES/58/218, *Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable*, 23 décembre 2003 ; A/RES/59/227, *Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable*, 22 décembre 2004 ; A/RES/60/193, *Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable*, 22 décembre 2005 ; A/RES/61/195, *Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable*, 20 décembre 2006.

<sup>314</sup> A/RES/47/189, 22 décembre 1992 ; A/RES/49/122, 19 décembre 1994 ; A/RES/50/116, 15 décembre 1995 ; A/RES/51/183, 16 décembre 1996 ; A/RES/52/202, 18 décembre 1997 ; A/RES/53/189A, 15 décembre 1998 ;

autres ont trait à la promotion de la paix et du développement durable en Afrique<sup>315</sup> ; quatre sont relatives à l'assistance et la coopération en faveur de l'Alliance pour le développement durable de l'Amérique centrale<sup>316</sup> ; trois à la décennie des Nations Unies pour l'éducation au service du développement durable<sup>317</sup>. Cinq d'entre elles tendent à promouvoir la gestion intégrée de la mer des Caraïbes dans la perspective du développement durable<sup>318</sup> ; deux autres ont pour objet de renforcer la complémentarité des instruments internationaux relatifs à l'environnement et au développement durable<sup>319</sup> ; une autre touche à la coopération internationale dans le domaine de l'environnement<sup>320</sup> ; deux au développement durable dans les régions montagneuses<sup>321</sup> ; et les deux dernières portent respectivement sur les femmes, l'environnement la population et le développement durable ; et sur le Rapport de la Commission du développement durable suite à sa deuxième session<sup>322</sup>. Il faut encore ajouter à ce tableau schématique, puisqu'il n'envisage qu'une petite partie des résolutions touchant directement au concept de développement durable, les résolutions et décisions adoptées à l'issue des sessions extra-ordinaires de l'Assemblée générale et intégrant le concept en leur sein. En dehors des textes de « Rio +5 »<sup>323</sup> on remarque alors que les résolutions et décisions adoptées à l'issue de toutes les sessions extra-ordinaires tenues depuis lors se réfèrent au moins une fois et souvent plus au développement durable. C'est ainsi le cas des textes découlant de la vingtième session consacrée à lutte contre la drogue ; de la vingt-et-unième traitant du thème « population et développement » ; de la vingt-deuxième consacrée aux États insulaires en développement ; de la vingt-troisième aux femmes ; de la vingt-quatrième au

---

A/RES/53/189B, 7 avril 1999 ; A/RES/54/224, 22 décembre 1999 ; A/RES/55/202, 20 décembre 2000 ; A/RES/56/198, 21 décembre 2001 ; A/RES/57/262, 20 décembre 2002 ; A/RES/58/213A, 23 décembre 2003 ; A/RES/58/213B, 10 juin 2004 ; A/RES/59/229, 22 décembre 2004 ; A/RES/59/311, 14 juillet 2005 ; A/RES/60/194, 22 décembre 2005 ; A/RES/61/196, 20 décembre 2006.

<sup>315</sup> A/RES/49/134, 19 décembre 1994 ; A/RES/53/92, 7 décembre 1998 ; A/RES/54/234, 22 décembre 1999 ; A/RES/55/217, 21 décembre 2000 ; A/RES/56/37, 4 décembre 2001 ; A/RES/57/296, 20 décembre 2002 ; A/RES/58/235, 23 décembre 2003 ; A/RES/59/255, 23 décembre 2004 ; A/RES/60/223, 23 décembre 2005 ; A/RES/61/230, 22 décembre 2006.

<sup>316</sup> A/RES/52/169, 16 décembre 1997 ; A/RES/54/96, 22 décembre 1999 ; A/RES/56/105, 14 décembre 2001 ; A/RES/58/117, 17 décembre 2003.

<sup>317</sup> A/RES/57/254, 20 décembre 2002 ; A/RES/58/219, 23 décembre 2003 ; A/RES/59/237, 22 décembre 2004.

<sup>318</sup> A/RES/54/225, 22 décembre 1999 ; A/RES/55/202, 20 décembre 2000 ; A/RES/57/261, 20 décembre 2002 ; A/RES/59/230, 22 décembre 2004 ; A/RES/61/197, 20 décembre 2006.

<sup>319</sup> A/RES/54/217, 22 décembre 1999 ; A/RES/55/198, 20 décembre 2000.

<sup>320</sup> A/RES/44/229, 22 décembre 1989 qui porte entièrement sur le développement durable malgré son intitulé.

<sup>321</sup> A/RES/58/216, 23 décembre 2003 ; A/RES/60/198, 22 décembre 2005.

<sup>322</sup> A/RES/46/167, 22 décembre 1992 et A/RES/49/111, 19 décembre 1994.

<sup>323</sup> A/RES/S-19/2, *Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21*, adopté par l'Assemblée générale à sa dix-neuvième session extra-ordinaire (23-28 juin 1997).

développement social ; de la vingt-cinquième portant sur les établissements humains ; de la vingt-sixième sur le VIH/SIDA ; et de la vingt-septième enfin consacrée aux enfants<sup>324</sup>.

Si l'Assemblée générale est sans conteste un véritable creuset de production juridique relative au développement durable, le Conseil de Sécurité aussi, semble avoir pris acte de la consécration du concept par la communauté internationale. On ne dénombre en effet pas moins de trente-trois résolutions du Conseil intégrant le développement durable à la fois dans le préambule mais aussi dans le dispositif de l'instrument<sup>325</sup>. La première apparition du concept au sein des actes du Conseil remonte à 1997 et la question concernant Haïti<sup>326</sup>. La dernière, du 23 décembre 2006, est relative à la Protection des civils dans les conflits armés et souligne qu'il est nécessaire « d'adopter une stratégie générale de prévention des conflits, qui s'attaque aux causes profondes des conflits armés de manière exhaustive afin d'améliorer durablement la protection des civils, y compris par la promotion du développement durable »<sup>327</sup>. Le Conseil a en outre adopté trois autres résolutions relatives à cette question par lesquelles il est fait référence au développement durable<sup>328</sup>. Quatre autres résolutions, relatives à la question de Haïti, se réfèrent directement au concept<sup>329</sup>. Le développement durable apparaît encore dans six résolutions relatives à la Sierra Leone<sup>330</sup> ; trois portant sur les enfants dans les conflits armés<sup>331</sup> ; et cinq sur la question du Timor<sup>332</sup>. A ce sujet, la résolution S/RES/1599 du 28 avril 2005 se réfère au développement durable non moins de trois fois dans le dispositif de l'instrument<sup>333</sup>. Trois autres des résolutions intégrant le concept touchent à la situation particulière de l'Afrique<sup>334</sup> ; trois respectivement à la situation en République Centrafricaine<sup>335</sup> ; en Irak et au Koweït<sup>336</sup> ; et en Guinée-Bissau<sup>337</sup>. Les quatre dernières ont

<sup>324</sup> Respectivement : Supplément n°2, A/S-20/11, 1998 ; A/S-20/14, 1998 ; A/S-21/7, 1999 ; A/S-22/11, 1999 ; A/S-23/13, 2000 ; supplément n°3, A/S-24/8/Rev. 1, 2000 ; A/RES/S-24/2, 2000 ; supplément n° 3 A/S-25/7/Rev.1, 2001 ; A/S-25/9, 2001 ; A/RES/S-26/2, 2001 ; A/S-27/24, 2002.

<sup>325</sup> Au 31 décembre 2006

<sup>326</sup> S/RES/1123, 30 juillet 1997.

<sup>327</sup> S/RES/1738, 23 décembre 2006, préambule, §9.

<sup>328</sup> S/RES/1265, 17 septembre 1999 ; S/RES/1296, 9 avril 2000 et S/RES/1674, 28 avril 2006.

<sup>329</sup> S/RES/1141, 28 novembre 1997 ; S/RES/1212, 25 novembre 1998 ; S/RES/1608, 22 juin 2005 ; S/RES/1702, 15 août 2006.

<sup>330</sup> S/RES/1346, 30 mars 2001 ; S/RES/1370, 18 septembre 2001 ; S/RES/1400, 28 mars 2002 ; S/RES/1436, 24 septembre 2002 ; S/RES/1470, 28 mars 2003 ; S/RES/1508, 19 septembre 2003.

<sup>331</sup> S/RES/1261, 25 août 1999 ; S/RES/1314, 11 août 2000 ; S/RES/1379, 20 novembre 2001.

<sup>332</sup> S/RES/1272, 25 octobre 1999 ; S/RES/1543, 14 mai 2004 ; S/RES/1573, 16 novembre 2004 ; S/RES/1599, 28 avril 2005 ; S/RES/1704, 25 août 2006.

<sup>333</sup> Cf. §7, 8 et 10.

<sup>334</sup> S/RES/1170, 28 mai 1998 ; S/RES/1209, 19 novembre 1998 ; S/RES/1318, 7 septembre 2000.

<sup>335</sup> S/RES/1230, 25 novembre 1998.

<sup>336</sup> S/RES/22 mai 2003.

<sup>337</sup> S/RES/1580, 22 décembre 2004.

une portée plus générale et sont relatives respectivement au Rapport du Groupe d'étude sur les opérations de paix des Nations Unies le rôle du Conseil dans la prévention des conflits, aux menaces à la paix et à la sécurité internationales, et à la consolidation de la paix après les conflits<sup>338</sup>. Cette diffusion du développement durable dans les actes du Conseil de Sécurité révèle la « routinisation » de l'emploi du concept et ce même au sein des organes exécutifs de l'organisation mondiale. Cette utilisation routinière est par ailleurs amplement complétée par la multitude de Rapports, codes de conduite et actes imputables à d'autres organes qui, à leur tour, se réfèrent au concept, lui dédient de larges portions de texte, ou sont tout simplement entièrement consacrés à sa définition, son fonctionnement ou sa mise en œuvre.

## 2. Rapports, codes de conduite et actes d'autres organes et institutions

Ceux-ci émanent pour la plus grande partie des organes ou institutions spécialisés des Nations Unies ainsi que d'autres organisations internationales de caractère universel ou régional, et là encore on s'aperçoit que le développement durable pénètre pratiquement tous les domaines d'activité internationale. On peut bien sûr relever l'ensemble des *Rapports de la Commission du développement durable*, toute entière dédiée à la question, complétés par les décisions qu'elle adopte. A cela il faut ajouter les instruments découlant d'organes ou institutions ayant un objet intimement relié à celui du développement durable, tel le programme des Nations Unies pour l'environnement. En particulier les programmes de *Montevideo pour le développement et l'examen périodique du droit de l'environnement* de 1993 et 2001 réservent une place de choix au développement durable qui est un thème central de la plupart des actions à entreprendre. En outre, les décisions du Conseil d'administration adoptées à sa vingt-deuxième session offrent un exemple classique du rôle du concept dans la prise de décision de cet organe, puisqu'il intervient dans quatorze décisions sur un total de 24<sup>339</sup>. Toujours sans prétendre à l'exhaustivité mais dans le but de mettre en évidence la dissémination du concept dans des secteurs divers et variés ainsi que son ancrage à tous les niveaux de la négociation et de la production d'instruments internationaux, il faut relever qu'il apparaît non seulement dans les textes produits par la Commission des droits de l'homme et notamment dans le *Rapport Ksentini sur les droits de l'homme et l'environnement* de 1994 à plus de vingt reprises ; mais surtout, il fait aussi son apparition dans les travaux de la

<sup>338</sup> S/RES/1327, 13 mai 2000 ; S/RES/1366, 30 août 2001 ; S/RES/1625, 14 septembre 2005 ; S/RES/1645, 20 décembre 2005.

<sup>339</sup> PNUE/GC/22, décisions, février 2003.



Commission du droit international. C'est entre autre dans le cadre du thème de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international qu'il vient prendre place. On le retrouve alors tant dans les travaux du Rapporteur spécial<sup>340</sup> que dans les commentaires et observations des gouvernements<sup>341</sup> ou dans les Rapports de la CDI elle-même<sup>342</sup>. Le développement durable joue en outre un rôle dans les travaux de la Commission relatifs aux ressources naturelles partagées<sup>343</sup>. S'agissant des institutions spécialisées, la FAO et l'UNESCO font en ce domaine preuve d'un grand dynamisme. C'est en effet sous les auspices de la première qu'ont été adoptés le *Code de conduite pour une pêche responsable* de 1995 et le *Code international de conduite pour la distribution et l'utilisation des pesticides* de 2003, qui, tous deux intègrent le développement durable dans le cadre de leurs principes et objectifs. L'UNESCO, quant à elle, insère le concept au sein par exemple d'une recommandation sur la sauvegarde de la culture traditionnelle et populaire dès 1989<sup>344</sup> ; dans le *Plan d'action* et les *Recommandations* issues de la *Conférence sur les politiques culturelles pour le développement* neuf ans plus tard ; et plus récemment dans la *Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle* de 2001 ; la *Déclaration d'Istanbul relative au patrimoine culturel immatériel* de 2002 ; et tout près de nous dans les *lignes directrices pour la mise en œuvre de la Convention*

<sup>340</sup> P. S. Rao, « Premier Rapport sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses », *ACDI*, 1998, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie. Doc. A/CN.4/487 ; « Deuxième rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses) », *ACDI*, 1999, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie. Doc. A/C.N.4/501 ; « Troisième Rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses) », *ACDI*, 2000, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie. Doc. A/C.N.501 et, « Premier Rapport sur le régime juridique de la prise en charge de la perte en cas de dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses », Doc. A/CN.4.531.

<sup>341</sup> NU A/CN.4/516, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses), commentaires et observations reçues des gouvernements, 2001.

<sup>342</sup> *Rapport de la Commission du droit international*, cinquante-deuxième session, 1<sup>er</sup> mai-9 juin et 10 juillet-18 août 2000, *ACDI*, 2000, vol. II, 2<sup>ème</sup> partie. Supplément n° 10 (A/55/10) ; *Rapport de la Commission du droit international* cinquante-troisième session, 23 avril-1<sup>er</sup> juin et 2 juillet-10 août 2001, Ch. V, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, supplément n° 10 (A/56/10) ; *Rapport de la Commission du droit international*, cinquante-cinquième session, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2003, Ch. VI : responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses), supplément n° 10 (A/58/10) ; *Rapport de la Commission du droit international*, cinquante-sixième session, 3 mai-4 juin et 5 juillet-6 août 2004, Ch. VII : responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses), supplément n° 10 (A/59/10).

<sup>343</sup> *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-huitième session. CH. VI Ressources naturelles partagées*, « Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture », 2006, Supplément n° 10, Doc. A/61/10, article 7§1.

<sup>344</sup> *Actes de la Conférence générale de l'UNESCO*, 25<sup>ème</sup> session, Paris, 17 octobre-16 novembre 1989.

sur le patrimoine mondial de 2005. Au titre des organisations universelles hors cadre des Nations Unies, on peut noter rapidement la *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi* de 1998 qui affirme le rôle de l'organisation dans la participation à l'instauration d'un développement durable. Il faut aussi relever les activités de l'OCDE qui joue un rôle de premier ordre dans la diffusion et la concrétisation du concept. Non seulement en effet, la version révisée en 2000 des *Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales*, affirme dorénavant fermement que les entreprises multinationales doivent contribuer à la réalisation du développement durable ; mais surtout depuis 1991 le Conseil a régulièrement adopté des *Recommandations* qui elles aussi intègrent les exigences du développement durable en leur sein. C'est le cas en particulier de la *Recommandation de 1991 sur les indicateurs environnementaux et l'information* ; de celle de 1998 sur *l'information environnementale* ; de celle sur *l'amélioration des performances environnementales des marchés publics* de 2002 ; d'une autre relative à *la mise en œuvre des registres de transfert et d'émission de polluants* amendée en 2003 ; de la *Recommandation sur les flux de matières et la productivité des ressources* ; ou encore de celle sur *l'utilisation d'instruments économiques pour faciliter la conservation et l'exploitation durable de la biodiversité* toutes deux de 2004.

Dans tous les instruments adoptés dans le cadre d'organisations internationales jusqu'à présent répertoriés, le développement durable, intégré à la résolution, au rapport, ou au code de conduite, s'adresse aux tiers à l'organisation. C'est-à-dire aux Etats ou éventuellement aux personnes privées. Dans d'autres cas pourtant, le concept investit le terrain de la réglementation interne aux organisations et s'adresse à leurs organes propres. C'est lorsqu'il s'insère au sein de textes autorégulateurs.

### 3. Actes autorégulateurs des organisations internationales

Il faut entendre par acte autorégulateur tout instrument dont les dispositions s'adressent, non pas aux tiers, mais à l'organe ou à l'organisation qui l'a adopté. A la différence des « recommandations », ces actes, qu'ils soient liés au fonctionnement interne de l'organisation, ou qu'ils régissent les activités « externes » de cette dernière, entrent généralement dans le cadre du pouvoir décisionnaire de l'institution. Ils lient de ce fait les organes à qui ils s'adressent. Ces décisions, se rapportant à la réglementation interne de l'organisation, revêtent un intérêt particulier. Elles sont en effet généralement respectées et

appliquées par les organes institutionnels. Ainsi, si elles intègrent en leur sein des dispositions relatives au concept, une pratique du développement durable se fera peu à peu jour, pouvant éventuellement mener à la cristallisation d'une règle coutumière interne à l'organisation. Or, le développement durable vient investir le champ de la réglementation interne de nombreuses organisations et en particulier des banques internationales et autres fonds monétaires. S'agissant du Fonds pour l'environnement mondial d'abord, tant l'instrument pour sa restructuration<sup>345</sup>, que ses programmes et stratégies d'opération, définissent son champ d'action (c'est-à-dire les domaines et activités pour lesquelles il est invité à prêter son assistance) ainsi que les critères de l'octroi de dons ou prêts à des conditions libérales. Or, son mandat étant au moins en partie consacré au développement durable, il n'y a rien d'étonnant à ce que le concept soit largement inséré dans ces textes respectifs. Intégré à l'instrument pour la restructuration du Fonds, le développement durable s'inscrit comme un but de l'institution et joue un rôle primordial dans le cadre de ses activités<sup>346</sup>. Il est en outre présent dans treize des quinze programmes d'opérations<sup>347</sup> et jalonne l'ensemble des stratégies du Fonds<sup>348</sup>. L'expression « développement durable » a aussi pénétré les *procédures et politiques opérationnelles* de la Banque mondiale, que les projets financés par cette dernière se doivent de respecter<sup>349</sup>. Le concept fait ainsi son apparition dans les procédures d'évaluation environnementale et celles relatives aux forêts, ainsi que dans les politiques opérationnelles touchant aux habitats naturels et aux forêts<sup>350</sup>. Dans chacun de ces textes, le développement durable vient s'inscrire au titre des objectifs devant être poursuivis par les projets. Les mêmes remarques s'appliquent aux documents stratégiques de la Banque inter-américaine de développement ; de la Banque asiatique de développement, ou encore de la Banque africaine de développement. Toutes ces institutions ont intégré le développement durable au titre de leurs objectifs et en ont tiré les conséquences du point de vue des critères dans l'octroi de leurs prêts. Pour finir, les décisions de l'OMC de 1994, l'une portant création du Comité sur le commerce et l'environnement, et l'autre sur le commerce des services et l'environnement,

<sup>345</sup> *Instrument pour la restructuration du Fonds pour l'environnement mondial*, Genève, mai 2004.

<sup>346</sup> Cf. *Ibid.*, dispositions fondamentales, restructuration et objectifs du GEF, §4, p. 10.

<sup>347</sup> En dehors des Programmes d'opération n° 8 relatif aux masses d'eau et n° 10 sur les contaminants.

<sup>348</sup> GEF Operational Strategy.

<sup>349</sup> Selon le site Internet de la Banque mondiale, les « *Operational Policies (OPs) are short, focused statements that follow from the Bank's Articles of Agreement, the general conditions, and policies approved by the Board. OPs establish the parameters for the conduct of operations; they also describe the circumstances under which exceptions to policy are admissible and spell out who authorizes exceptions. Bank Procedures (BPs) explain how Bank staff carry out the policies set out in the OPs. They spell out the procedures and documentation required to ensure Bankwide consistency and quality.* ». Cf. : <[www.worldbank.org](http://www.worldbank.org)>.

<sup>350</sup> BP 4. 01, *Evaluation environnementale*, janvier 1999 ; PO 4.04, *Habitats naturels*, juin 2001 ; BP 4.36, *Forêts*, novembre 2002 ; PO 4.36, *Forêts*, novembre 2002

se réfèrent toutes deux au concept à plus de cinq reprises et soulignent la mission de promotion du développement durable incombant à l'organisation<sup>351</sup>.

A côté des documents émanant d'organisations internationales et participant à la diffusion et la concrétisation du concept, les références au développement durable sont aussi nombreuses dans des instruments émanant cette fois d'autorités indépendantes des Etats.

### C. L'insertion du développement durable au sein d'actes émanant d'organisations ou groupements non gouvernementaux

Certaines de ces institutions ont une vocation purement juridique (1) alors que d'autres ont un objet plus vaste (2).

#### 1. Le développement durable dans les actes d'institutions juridiques

Si les actes adoptés par ces organes ne sont pas formellement obligatoires et ne créent donc pas à proprement parler de normes internationales, ils n'en bénéficient pas moins d'une autorité juridique toute spéciale du fait de la stature de l'institution de laquelle ils émanent. C'est le cas notamment des résolutions du très respectable *Institut de droit international* qui constituent généralement une référence de poids non négligeable dans la mesure de l'état du droit international. Or, le développement durable a fait irruption dans le temple des concepts consacrés par l'*Institut* puisqu'il est intégré à deux reprises à la *Résolution du 4 septembre 1997 sur l'environnement*<sup>352</sup>. Déjà mentionné dans le préambule comme conditionnant la recherche de nouvelles réglementations, il est ensuite inséré à l'article 3 qui dispose que « la réalisation effective du droit de vivre dans un environnement sain doit être intégrée dans les objectifs du développement durable ». La reconnaissance et la normalisation juridique du concept ont par ailleurs été largement favorisées par les travaux de l'*International Law Association*. L'établissement d'un groupe de travail sur les aspects juridiques du développement durable en 1992<sup>353</sup> a notamment permis l'adoption d'un Rapport définitif sur

<sup>351</sup> *Décision portant création du Comité du commerce et de l'environnement*, Marrakech, 15 avril 1994 ; *Décision sur le commerce des services et l'environnement*, Marrakech, 15 décembre 1994.

<sup>352</sup> Cf. *AIDI*, Session de Strasbourg, vol. 67-II, 1998, pp. 476-485, spécialement pp. 476 et 478.

<sup>353</sup> Ce groupe a été remplacé en mai 2003 par un autre groupe de travail intitulé : « *International Law on Sustainable Development* » qui a rendu un premier Rapport en 2004 et un autre en 2006 : *ILA, Berlin Conference 2004, International Law on Sustainable Development, First Report* et *Toronto Conference 2006, International Law on Sustainable Development*.

le sujet ainsi que d'une Déclaration, à New Delhi en 2002, sur les *Principes du droit international relatifs au développement durable*. L'Association ne s'est par ailleurs pas contentée d'un travail de définition du concept, et lui a aussi conféré une dimension juridique beaucoup plus concrète au sein de ses travaux portant sur le droit des ressources en eau douce. Le développement durable revêt en effet, dans le cadre des « *Helsinki Rules on International Water Resources* » révisées à Berlin en 2004, un poids technique tout à fait considérable<sup>354</sup>.

## 2. Le développement durable dans les actes d'autres groupements ou organisations

Certains textes, enfin, émanent soit d'organisations non gouvernementales soit d'autres types de groupements, et malgré leur caractère très informel, ils jouent toutefois un rôle dans la définition des contours du développement durable de par leur très large diffusion et reconnaissance. On citera rapidement bien entendu la « *World Conservation Strategy* » de 1980, qui a été la première à lancer la notion de développement durable, complétée de la « *Strategy for a sustainable living* » onze ans plus tard. Il faut aussi relever l'incontournable rapport de la CMED, *Notre avenir à tous*, qui joua pour sa part le rôle de popularisation de la notion ; mais aussi la *Déclaration de Limoges* adoptée par la réunion mondiale des associations de droit de l'environnement de 1990 ; *La Charte des entreprises pour le développement durable* de 1991 ; ou les conclusions et propositions de Rio 1992 des juristes de l'environnement. La récurrence du concept au sein de ces textes participe à la dissémination et à la normalisation de l'expression à tous les niveaux de la société internationale. Il faut pour finir mentionner le « *Draft International Covenant on Environment and Development* » révisé en 2004, qui s'évertue, comme beaucoup des textes émanant d'organisations à vocation juridiques, à dégager les dimensions proprement normatives du développement durable.

L'examen de la pénétration du concept dans cette panoplie d'instruments non conventionnels illustre la très large diffusion du développement durable à tous les échelons des activités d'une multitude d'organismes intergouvernementaux ou non. Cette masse de texte qui chaque jour vient enrichir les définitions du concept, ses implications, les moyens de sa mise en œuvre, tout en lui conférant un accent propre selon le domaine au sein duquel il intervient, prouve que le développement durable est aujourd'hui perçu comme un concept

---

<sup>354</sup> Cf *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I., Section I, §2, A.

incontournable des relations internationales. Cette prolifération de textes non conventionnels récupérant la notion pour leur propre compte et pour guider les activités des groupes dont ils émanent conduit à s'interroger sur la portée et les effets juridiques de ces instruments.

## §2. *Portée et effets juridiques de ces instruments*

Ni les actes concertés non conventionnels, ni les résolutions d'organisations internationales, et encore moins les actes émanant de groupements non gouvernementaux, ne figurent au titre des sources formelles du droit international telles que répertoriées à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. La conséquence immédiate de cette exclusion est que ces instruments sont dépourvus de force obligatoire<sup>355</sup>. En effet, c'est le caractère conventionnel d'un accord qui lui confère sa force obligatoire, les actes concertés, par nature non conventionnels, en sont donc automatiquement, en tant que tels, dépourvus. De même, les résolutions des organisations internationales, exclues des sources du droit, revêtent la plupart du temps le caractère de recommandations, c'est-à-dire qu'elles invitent les destinataires à adopter un certain comportement, mais ne les y obligent pas<sup>356</sup>. Ainsi, si ces instruments sont bel et bien des actes juridiques, ils sont *a priori* incapables de créer des normes juridiques internationales contraignantes, c'est-à-dire des droits ou obligations. En d'autres termes, les normes et dispositions contenues dans ce type d'instruments n'appartiennent pas formellement au droit positif. L'insertion multiple et détaillée du concept de développement durable dans La *Déclaration de Rio* est ainsi incapable de lui conférer, au moins *immédiatement*, une valeur positive. Toutefois, l'absence de force obligatoire de ces textes ne signifie pas qu'ils soient dépourvus de toute portée juridique. Dès lors que leur exécution apporte un changement à la « situation légale préexistante »<sup>357</sup>, ce texte revêt une portée juridique. Cette dernière dépendant en fait de la capacité de l'instrument à produire des « effets de droits ». Comme le pose Michel Virally en termes synthétiques « un texte, ou un instrument, international a une portée juridique lorsqu'il produit un effet de droit, une modification quelconque dans l'ordre juridique existant »<sup>358</sup>. Or, la notion d'effet de droit ne

<sup>355</sup> A l'exception des actes autorégulateurs des organisations internationales qui peuvent s'apparenter à des décisions liant les organes à qui elles s'adressent.

<sup>356</sup> Sauf les cas exceptionnels où l'organisation est habilitée à adopter des résolutions ayant le caractère de décision, s'imposant alors à leur destinataires, comme s'agissant de certaines résolutions adoptées par le Conseil de sécurité dans le cadre du chapitre VII de la Charte.

<sup>357</sup> Selon l'expression de Jorge Castañeda, cf. J. Castañeda, « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, vol. 129, 1970-I, pp. 205-332, p. 226.

<sup>358</sup> M. Virally, « La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles... », *op. cit.*, Rapport définitif, p. 348.

se limite pas à la création de droits et obligations mais est au contraire beaucoup plus vaste<sup>359</sup>. S'agissant tant des actes concertés non conventionnels, que des résolutions et autres actes des organisations internationales, la doctrine s'accorde plus ou moins pour leur attribuer une série d'effets juridiques particuliers (A) qui appellent à une évaluation générale de la portée normative des instruments non conventionnels (B).

#### A. Effets juridiques particuliers

S'agissant des actes concertés, la doctrine s'accorde pour admettre qu'ils sont soumis au droit international. La première conséquence est que leurs auteurs sont alors liés par le principe général de bonne foi eu égard à leur exécution. Cette position est avancée notamment par les Professeurs Baxter<sup>360</sup>, Schachter<sup>361</sup>, ou Daillier et Pellet dans leur manuel de droit international public<sup>362</sup>. C'est aussi la position qu'adopte la Septième Commission de l'*Institut de droit international* dans ses conclusions relatives aux textes internationaux de portée juridique et ceux qui en sont dépourvus<sup>363</sup>. L'obligation générale de bonne foi implique par ailleurs que si l'auteur de l'acte a « créé les apparences d'un engagement juridique auxquelles une autre partie s'est fiée »<sup>364</sup>, ses partenaires pourront mettre en jeu à son encontre le principe d'estoppel, et demander exécution des dispositions de l'acte, sous réserve que les conditions juridiques nécessaires à la mise en œuvre de ce type d'obligations soient réunies. Une autre conséquence est que la question couverte par l'acte sort automatiquement du domaine réservé des Etats concernés. Ces derniers permettent ainsi à leurs partenaires de demander l'exécution de l'acte et renoncent à y opposer l'argument que cette question relève de leur compétence nationale<sup>365</sup>. Pour Patrick Daillier et Alain Pellet, les actes concertés ont encore une valeur permissive, ayant pour effet de neutraliser l'application d'une règle antérieure dans les rapports entre les signataires. Lorsque l'un d'eux exécute volontairement

<sup>359</sup> Cf. M. Virally, « Les actes unilatéraux des organisations internationales », in *Droit international. Bilan et perspectives*, tome I, UNESCO, rédacteur général M. Bedjaoui, Paris, Pedone, 1991, pp. 253-276, pp. 271-272 ; J. Castañeda, « Valeur juridique des résolutions... », *op. cit.*, pp. 225-226.

<sup>360</sup> R. R. Baxter, « International Law in "Her Infinite Variety" », *ICLQ*, 1980, pp. 549-566, p. 550.

<sup>361</sup> O. Schachter, « Les actes concertés à caractère non conventionnel », in *Droit international. Bilan et perspectives*, *op. cit.*, pp. 277-282, pp. 280-281.

<sup>362</sup> P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 391.

<sup>363</sup> Cf. Conclusions de la septième Commission, « Délibérations de l'Institut en séances plénières », *AIDI*, Session de Cambridge, Vol. 60-II, 1984, pp. 119-154, p. 140, §6.

<sup>364</sup> *Ibid.*

<sup>365</sup> Cf. R. R. Baxter, « International Law in "Her Infinite Variety" », *op. cit.*, p. 281 ; M. Virally, « La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles... », *op. cit.*, Rapport définitif, pp. 346-348, Conclusions de la septième Commission, « Délibérations de l'Institut en séances plénières », *op. cit.*, p. 140.

les dispositions de l'acte, les autres ne peuvent le lui reprocher, même si cette exécution est contraire à une règle préexistante<sup>366</sup>.

Les résolutions d'organisations internationales revêtent des effets intrinsèques globalement similaires. La première conséquence juridique de l'adoption d'une résolution, est que les Etats signataires sont tenus de l'examiner de bonne foi. Pour Sir Hersch Lauterpacht, cette exigence constitue une obligation juridique découlant directement de la résolution. L'éminent juge, dans son opinion individuelle à l'avis consultatif de 1955 relatif aux procédures de vote de l'ONU posait en effet que « Une résolution recommandant à un Etat administrant une mesure déterminée crée une certaine obligation juridique qui, si rudimentaire, souple et imparfaite qu'elle soit, est cependant une obligation juridique et constitue une mesure de surveillance. L'Etat en question, s'il n'est pas tenu d'accepter la recommandation, est tenu de l'examiner de bonne foi »<sup>367</sup>. Sans pour autant la qualifier d'obligation juridique, divers auteurs souscrivent pour le moins à l'avis que l'Etat signataire est tenu d'examiner la résolution de bonne foi<sup>368</sup>. Par ailleurs, tout comme les actes concertés non conventionnels, la résolution a aussi pour effet de faire sortir la question en jeu du domaine réservé des Etats<sup>369</sup>, et revêt enfin une valeur permissive, c'est-à-dire que les Etats y ayant souscrit ont le droit de l'exécuter même si cette exécution contrevient potentiellement à une ou plusieurs règles du droit international préexistantes<sup>370</sup>. C'est ce que le Professeur René-Jean Dupuy appelle l'effet « libératoire » des Résolutions qui fournissent en fait un « titre juridique » à « l'Etat qui conforme son attitude à la recommandation »<sup>371</sup>. Du point de vue de ses potentiels effets extrinsèques ou médiats, une résolution, sans être obligatoire, peut toutefois avoir une vocation normative et s'inscrire dans le processus de formation du droit. Concrètement, une résolution peut participer à la cristallisation coutumière ou à la détermination des règles du droit coutumier, et ceci constitue certainement sa portée juridique la plus significative. Cette portée est d'ailleurs soulignée par la Cour internationale de Justice

<sup>366</sup> Cf. P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, pp. 391-392.

<sup>367</sup> *Sud-Ouest africain - Procédure de vote, Avis consultatif du 7 juin 1955, CIJ Recueil, 1955*, p. 67, op. ind. pp. 118-119.

<sup>368</sup> Cf. P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 379 ; A. Pellet, « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *EJIL*, 1995, pp. 1-25, p. 16 ; B. Sloan, « General Assembly Resolutions Revisited (Forty Years Later) », *ICLQ*, 1987, pp. 39-150, pp. 121-122

<sup>369</sup> Cf. A. Pellet, « La formation du droit international... », *op. cit.*, p. 16.

<sup>370</sup> *Ibid.*

<sup>371</sup> R.-J. Dupuy, « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la « soft law » », *Paru dans l'élaboration du droit international public, Colloque de la Société française pour le Droit International, 1975, Paris, Pedone*, pp. 132-148, reproduit dans R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, communauté internationale et droits de l'homme*, Paris, Pedone, 1999, 371p, pp. 107-120, cf. p. 119.

dans son avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* lorsqu'elle rappelle que « les résolutions de l'Assemblée générale, même si elles n'ont pas force obligatoire, peuvent parfois revêtir une valeur normative. Elles peuvent dans certaines circonstances, fournir des éléments de preuve importants pour établir l'existence d'une règle ou l'émergence d'une *opinio juris* »<sup>372</sup>. C'est le cas notamment des nombreuses « Déclarations de principes ». La doctrine s'accorde alors pour estimer que l'évaluation du poids de ces résolutions dans la formation du droit dépend d'une série de facteurs. Outre l'éventuelle répétition des principes ou dispositions dans une séquence de résolutions successives, les circonstances et modalités de l'adoption des textes au cas par cas fournissent aussi des indices précieux. Notamment les majorités atteintes lors du vote, la représentativité des Etats ayant votés pour ou contre, l'émission de réserves, ou encore l'existence de mécanismes de contrôle de l'application des résolutions<sup>373</sup>. Bien entendu, ce raisonnement peut s'appliquer *mutatis mutandis* aux actes concertés non conventionnels ayant eux aussi une vocation normative<sup>374</sup>.

Cet inventaire des effets juridiques particuliers des instruments non conventionnels dans lesquels s'insère le développement durable appelle quelques remarques d'ordre plus général sur l'évaluation de la portée normative de ces instruments.

#### B. Evaluation de la portée normative générale des instruments non conventionnels

Il est courant que l'on attribue à cette nébuleuse d'instruments non conventionnels le qualificatif anglais de *soft law*. Selon les sensibilités doctrinales ou les situations, la *soft law* peut être définie comme recouvrant deux types de phénomènes. Les cas de « textes dont la force juridique serait moindre que celle habituellement attachée au texte d'un traité ou à une règle coutumière, tout en restant réelle, c'est-à-dire en imposant tout de même une certaine

<sup>372</sup> CIJ, Recueil 1996, vol. I, p. 226, pp. 254-255, §70.

<sup>373</sup> Cf. l'analyse de l'arbitre unique R.-J. Dupuy dans la Sentence *Texaco-Calasiastic Texaco-Calasiastic c. Gouvernement Libyen*, 19 janvier 1977, *Journal du droit international*, 1977, p. 350 et s.; ainsi que les développements de cet auteur dans sa contribution : « Droit déclaratoire et droit programmatoire... », *op. cit.*, pp. 118-119. Voir aussi les positions de P.-M. Dupuy, *Droit international public*, 8<sup>ème</sup> édition, Paris, Dalloz, 849p., pp. 382-383; P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, pp. 381-382; et A. Pellet, « La formation du droit international... », *op. cit.*, p. 17.

<sup>374</sup> Pour un développement plus approfondi de ces points, cf. *infra*, Partie I, Titre II, Ch. II.

orientation au comportement de ceux qu'ils « obligerait »<sup>375</sup>. Les cas où « les textes en question produiraient leurs effets en dehors du jeu des sources classiques du droit international, qu'ils ne seraient par encore parvenus à ce degré de maturité que ces sources exigent »<sup>376</sup>. Si le premier phénomène peut recevoir la traduction française de droit doux, c'est celle de « droit vert », droit non encore mature, qui correspond mieux à la deuxième situation<sup>377</sup>. En matière de droit de l'environnement, où la *soft law* constitue une technique très courante de formulation juridique<sup>378</sup>, le professeur René-Jean Dupuy lui préfère la notion de droit programmatoire, au sein duquel il regroupe les instruments « tendant à orienter les pays dans certaines voies » et proclamant « des principes dont le respect n'est pas encore acquis dans la pratique »<sup>379</sup>. Selon cet éminent auteur, la volonté est alors de « mettre en place des normes d'incitation fondées sur des notions rationnelles, scientifiques et techniques »<sup>380</sup>. A sa suite, le professeur Pierre-Marie Dupuy capture parfaitement la dimension de programme que recouvre cette portion du droit lorsqu'il énonce que : « *It is thus generally understood that « soft » law creates and delineates goals to be achieved in the future rather than actual duties, programs rather than prescriptions, guidelines rather than strict obligations* »<sup>381</sup>.

Du fait de la très large diffusion des techniques de réglementation « *soft* », et dans le cas qui nous concerne, par le choix d'insérer des dispositions à vocation normatives dans des instruments non contraignant, une grande partie de la doctrine a tenté d'identifier les effets juridiques précis de cet ensemble mouvant. Pour Alain Pellet par exemple, ces instruments peuvent « constituer des indices clairs de l'existence de « tendances », qui doivent être prises en compte au moins pour l'interprétation des règles existantes »<sup>382</sup>, et, qu'en tous les cas ils constituent des « jalons » dans le processus de formation du droit qui ne connaît pour sa part

<sup>375</sup> Virally « La distinction entre textes internationaux de portée juridique... », Rapport provisoire, *op. cit.*, p. 242.

<sup>376</sup> *Ibid.*

<sup>377</sup> Nous écartons pour l'heure le cas des normes souples desquelles il est difficile de déduire une obligation juridique précises insérées dans un *instrumentum* contraignant tel un traité international. Sur cette question, cf. ce chapitre, Section II, §3.

<sup>378</sup> Ce fut aussi bien entendu le cas en droit international du développement.

<sup>379</sup> R.-J. Dupuy, « Droit déclaratoire et droit programmatoire... », *op. cit.*, p. 117.

<sup>380</sup> *Ibid.*

<sup>381</sup> P.-M. Dupuy, « Soft Law and the International Law of the Environment », *Michigan Journal of International Law*, 1991, pp. 420-435, p. 428.

<sup>382</sup> A. Pellet, « Le « bon droit » et l'ivraie - Plaidoyer pour l'ivraie. (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 465-493, p. 492. Cf. aussi l'étude très remarquée du professeur R. R. Baxter, « International Law in "Her Infinite Variety" », *op. cit.*, ainsi que celle d'O. Schachter, « The Twilight Existence of Non Binding International Agreements », *AJIL*, 1977, pp. 296-304.

pas de seuil bien défini<sup>383</sup>. Le professeur Abi-Saab semble aussi se rallier à cette analyse lorsqu'il estime que la « *soft law* sert [...] de curseur et de locomotive au processus cumulatif du développement du droit et jalonne ses étapes à travers la zone grise »<sup>384</sup>. Au titre de ses effets juridiques immédiats il relève qu'elle établit l'intérêt et la compétence internationale de régler juridiquement la question ; qu'elle l'exclut en conséquence du domaine réservé des Etats ; qu'elle infirme ou affaiblit les règles contraires préexistantes ; et enfin qu'elle délégitime l'action contraire et légitime l'action conforme<sup>385</sup>. Au final, il s'agit souvent d'un droit en gestation<sup>386</sup>. Ce même auteur relève cependant que cette *soft law* peut être le produit fini, c'est-à-dire, le « produit voulu ou le plus approprié pour l'utilisation instrumentale qu'on envisage pour elle »<sup>387</sup>, notamment lorsqu'il s'agit d'inciter plutôt que de contraindre ou tout simplement lorsque les Etats préfèrent insérer une réglementation significative dans un *instrumentum* non contraignant plutôt que l'inverse. Cette qualité de produit fini n'ôte en rien à sa pertinence juridique du fait de la permanence des effets répertoriés<sup>388</sup>. A cet égard, il semble que la fécondité de la diffusion du développement durable au sein d'instruments non conventionnels, et donc formellement non contraignants n'est pas fortuite. Au contraire elle peut-être analysée comme le signe d'un choix conscient si ce n'est consciencieux et à tout le moins volontaire. Celui-ci s'explique par la spécificité de la matière. Dans le domaine de l'environnement en particulier, le besoin d'adaptabilité de la réglementation au rythme des découvertes scientifiques implique une évolution constante, expliquant que la préférence aille aux programmes souples et adaptables. Mais ce choix souligne aussi la réticence des Etats à être formellement liés, vu le poids des efforts et responsabilités que des engagements en la matière exigent.

Ce choix de la « non-contraignance » toutefois, qu'elle constitue une étape finale ou intermédiaire, souligne les limites de la portée normative de la *soft law* en ce qui concerne la pénétration du concept de développement durable en droit positif. Si l'accumulation de résolutions, déclarations de principes et codes de conduites, dont les dispositions pointent toutes dans la même direction, joue un rôle significatif dans le processus de formation du droit, dont il faut admettre l'affermissement par étapes et la constante évolution, elle n'est toutefois pas suffisante en elle-même pour faire pénétrer son contenu en droit positif, à moins

---

<sup>383</sup> A. Pellet, « Le "bon droit"... », *op. cit.*, pp. 487-488.

<sup>384</sup> G. Abi-Saab, « Eloge du 'droit assourdi'... », *op. cit.*, p. 65.

<sup>385</sup> *Ibid.*

<sup>386</sup> *Ibid.*, p. 66.

<sup>387</sup> *Ibid.*

<sup>388</sup> *Ibid.*, p. 68.

qu'elle permette la constatation de l'existence d'une règle coutumière correspondante. En effet, que le « droit vert » revête une certaine portée juridique ou non, il n'impose formellement aux sujets de droit aucune obligation de respecter ses dispositions. La *soft law* ne constitue pas une source du droit et est ainsi incapable de faire pénétrer, au moins directement, le développement durable dans la sphère du droit positif<sup>389</sup>, même si elle fournit souvent un indice précieux de la direction dans laquelle se développe le droit international<sup>390</sup>. Par ailleurs, si l'on peut aisément admettre que certaines dispositions contenues dans des instruments de *soft law*, c'est-à-dire, dans des instruments non contraignants, sont elles-mêmes obligatoires, ce caractère contraignant « individuel » est indépendant de la nature du texte duquel elles découlent. Un instrument non contraignant est incapable en lui-même de conférer la juridicité aux dispositions qu'il contient. Si les dispositions contenues dans un tel texte sont des normes juridiques positives, c'est qu'elles tirent leur force obligatoire de la coutume et non de la nature *soft* de l'instrument.

L'intérêt principal de la réception du concept de développement durable au sein d'instruments non contraignant est ainsi de lui permettre de s'insérer fermement dans le processus de formation du droit, et notamment dans le processus de cristallisation coutumière. Même si cette inclusion ne permet pas de faire pénétrer directement le développement durable dans la sphère du droit positif, elle indique toutefois la tendance de l'évolution du droit. Cependant, le développement durable fait aussi l'objet d'une réception en droit international conventionnel loin d'être négligeable. L'ensemble des accords internationaux énonçant le

---

<sup>389</sup> Même si l'on a vu qu'elle joue un rôle significatif dans le processus de formation du droit et notamment de cristallisation coutumière, cf. aussi *infra*, Partie I, Titre II, Ch. II.

<sup>390</sup> Pour une critique affirmée de la *soft law*, cf. la contribution très commentée de Prosper Weil : « Vers une normativité relative en droit international ? » *RGDIP*, 1982/1, pp. 5-47, qui s'insurge notamment contre l'idée de gradation du phénomène juridique et l'abandon de la frontière entre ce qui est juridique et ce qui ne l'est pas. Cette critique semble toutefois confondre le juridique et l'obligatoire qu'il nous semble possible de distinguer. Un texte non obligatoire entre ainsi dans le domaine juridique dès lors qu'il est à vocation normative, s'il ne suffit pas à créer seul le droit, il participe néanmoins à son processus de création, ou, à ce que le professeur Virally a pu appeler le « phénomène juridique ». Prosper Weil souligne par ailleurs que si l'emploi de la terminologie « *soft law* », peut correspondre à la désignation des cas où un instrument formellement contraignant est composé de normes au contenu souple, elle n'est pas appropriée lorsqu'elle tend à évoquer la valeur pré-juridique de textes non contraignants, qui n'appartiennent pas à la *law*, même *soft*. Sans se rallier à la disqualification des « obligations pré-juridiques » du domaine juridique, il nous semble toutefois que l'utilisation de ce terme de *soft law* peut susciter la confusion. En particulier s'agissant de la distinction, comme cet auteur l'a souligné, entre les normes « souples » contenues dans un instrument contraignant, et la souplesse de la norme non pas du point de vue de son contenu, qui peut être assez précis et détaillé, mais du fait qu'elle s'insère dans un *instrumentum* souple (non contraignant). Pour éviter de tels écueils, mieux vaut, semble-t-il, s'en tenir aux termes plus classiques d'instrument non contraignant et d'obligation souple. Pour une critique de l'emploi de cette terminologie de *soft law*, voir aussi R. Ida, « Formation des normes internationales dans un monde en mutation. Critique de la notion de *soft law* », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement : mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, 511p, pp. 333-340.

concept, en tant que source formelle par excellence du droit international, fournit ainsi le terrain privilégié de l'examen de la juridicité du développement durable<sup>391</sup>. Et, leur étude empirique systématique permet d'établir son appartenance au droit positif international.

## **Section II. La réception du développement durable en droit international conventionnel**

Le droit conventionnel international contemporain s'est largement saisi de la question du développement durable puisque le concept apparaît clairement dans plus de cent trente sept traités internationaux<sup>392</sup>. Le nombre remarquablement élevé d'accords concernés implique une grande variété dans l'énonciation formelle du concept de développement durable. Celle-ci varie d'abord du point de vue de sa situation dans le texte du traité en général et selon le type d'accord, comportant des conséquences diverses du point de vue de la valeur positive de cette énonciation (§1). Des variations existent aussi du point de vue du caractère propre de l'énonciation selon le type d'accord au sein duquel il est inséré (§2). Enfin, la souplesse des énoncés relatifs au développement durable soulève la question de la normativité de ces dispositions (§3).

### *§1. Localisation textuelle de l'incorporation*

Une distinction fondamentale ayant des répercussions notoires sur l'appartenance ou non du développement durable au droit positif réside dans la situation géographique du concept soit dans le préambule (A), soit dans la partie opérationnelle de la convention (B). Si l'une n'est pas de nature à lui conférer de valeur positive, l'autre lui permet généralement de pénétrer dans la sphère du droit positif, cette « force positive » étant d'autant plus renforcée que les références au concept se multiplient (C).

---

<sup>391</sup> Le caractère de droit positif du développement durable n'est pour autant pas épuisé par sa réception en droit conventionnel puisqu'il peut aussi bien entendu découler du fait de son insertion au sein d'une autre source formelle du droit international telle une coutume ou un principe général de droit.

<sup>392</sup> Ce chiffre a été obtenu au terme d'une étude qui s'est voulue la plus exhaustive possible sachant qu'il n'existe pas de registre spécifique répertoriant d'une manière ou d'une autre les traités visés.

A. La référence au développement durable dans le préambule du traité

Sur ce vaste répertoire d'accords internationaux insérant le concept de développement durable – comprenant des traités multilatéraux, de portée régionale, ou bilatéraux, et couvrant un large éventail de domaines de réglementation tel l'environnement ; des accords principalement économiques ; des accords de libre échange et d'intégration économique régionale ; ou encore des conventions de protection de droits de l'homme – un peu plus de quarante l'énoncent uniquement dans le préambule. Ce sont très exactement quarante quatre accords qui sont concernés<sup>393</sup>. A cela peut-on encore ajouter un traité qui sans mentionner le développement durable dans le préambule, l'insère en annexe<sup>394</sup>, et un autre l'insérant à la fois dans le préambule et en annexe<sup>395</sup>.

En affinant quelque peu l'analyse on s'aperçoit que sur ces quarante-quatre conventions, trente et une sont des accords de coopération économique et plus particulièrement des accords de libre-échange. C'est le cas par exemple du *Traité de l'ALENA* de 1992 qui indique au 13<sup>ème</sup> paragraphe de son préambule que les gouvernements du Canada, des Etats-Unis et du Mexique ont convenu de « promouvoir le développement durable ». Ou encore de *l'Accord sur l'Espace économique européen* de la même année qui indique pour sa part au paragraphe 9 que les Etats parties sont « déterminés à préserver, à protéger et à

<sup>393</sup> Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques de 2000 (Protocole de Cartagena) ; Convention d'Helsinki sur les effets transfrontières des accidents industriels de 1992 (Convention d'Helsinki) ; Protocole d'Oslo de 1994 à la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière (Protocole d'Oslo) ; Accord de Lusaka sur les opérations concertées visant le commerce illicite de la faune et de la flore sauvage de 1994 (Accord de Lusaka) ; SADC Protocol on Wildlife Conservation 1999 ; Protocole de Kingston de 1990 à la Convention pour la protection et le développement de l'environnement marin de la région caribéenne (Protocole de Kingston), Convention d'Espoo de 1991 sur l'évaluation d'impact sur l'environnement (Convention d'Espoo) ; Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable pour le commerce international de certains produits chimiques de 1998 (Convention de Rotterdam) ; Protocole d'application de la Convention alpine sur les forêts de montagne de 1996 ; le Protocole de Kiev à la Convention d'Aarhus de 2003 ; Protocole à la Convention sur les droits de l'enfant et concernant la participation des enfants aux conflits armés de 2000 (Protocole concernant la participation des enfants aux conflits armés) ; Accord de libre-échange nord américain de 1992 ; Traité de libre-échange entre le Mexique, la Colombie et le Venezuela de 1994 (*Grupo de los tres*) ; Centroamérica-Dominican Republic-US Free Trade Agreement 2004 ; Centroamérica-Chile de 1999 ; Centroamérica-Panamá de 2002 ; Centroamérica-República Dominicana de 1998 ; Costa-Rica-Comunidad del Caribe de 2004, Andean Community-US 1998 ; Accord sur l'espace économique européen (EEE) de 1992 ; Accord d'élargissement de l'EEE de 2003 ; Convention établissant l'Association européenne de libre-échange de 2001 ; AELE-Maroc 1997 ; AELE-Autorité palestinienne 1998 ; AELE-Mexico 2000 ; AELE-Macédoine 2000 ; AELE-Croatie 2001 ; AELE-Jordanie 2001 ; AELE-Singapour 2002 ; AELE-Chili 2003 ; AELE-Liban 2004 ; Mexico-Costa Rica 1994 ; Canada-Chili 1996 ; Mexico-Nicaragua 1997 ; Chili-Mexico 1998 ; US-Jordan 2000 ; Canada-Costa Rica 2001 ; Chili-Corée 2003 ; US-Chile 2003 ; US-Uruguay 2007 ; Accord sur la Meuse de 2002 ; SADC Protocol on Education 1997 ; Accord sur la coopération environnementales de l'Organisation des Etats américains de 2005.

<sup>394</sup> Cooperative Agreement for the Conservation of Sea Turtles, 1998.

<sup>395</sup> Protocole relatif à la pollution due à des sources et activités terrestres à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes, Aruba, 6 octobre 1999 (Convention d'Aruba).

améliorer la qualité de l'environnement et à garantir une utilisation des ressources naturelles, qui soit prudente, rationnelle et conforme notamment au *principe du développement durable* et de l'action conservatoire et préventive »<sup>396</sup>. *L'Association européenne de libre-échange* adopte la même politique non seulement dans sa Convention d'établissement de 2001 mais aussi dans toute une série d'accords qu'elle a conclus avec divers pays généralement en développement<sup>397</sup>. Dans un accord de 2004 avec le Liban, les parties reconnaissent par exemple au paragraphe 8 du préambule « *the need for mutually supportive trade and environmental policies in order to achieve the objective of sustainable development* ». Une référence au concept de développement durable dans le préambule est aussi fréquente dans les traités bilatéraux de libre-échange<sup>398</sup>. Enfin et surtout, c'est encore au sein du préambule que la plus grande organisation de libéralisation du commerce décide d'inscrire une référence au concept. *L'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce* de 1994 stipule en effet au premier paragraphe du préambule que les parties :

« reconnaissant que leurs rapports dans le domaine commercial et économique devraient être orientés vers le relèvement des niveaux de vie, la réalisation du plein emploi et d'un niveau élevé et toujours croissant du revenu réel et de la demande effective, et l'accroissement de la production et du commerce de marchandises et de services, tout en permettant l'utilisation optimale des ressources mondiales conformément à l'objectif de développement durable, en vue à la fois de protéger et préserver l'environnement et de renforcer les moyens d'y parvenir d'une manière qui soit compatible avec leurs besoins et soucis respectifs et à différents niveaux de développement économique »<sup>399</sup>.

Si les accords de nature économique qui mentionnent le développement durable le font le plus souvent en se limitant à une référence dans le préambule, privant ainsi celui-ci de toute valeur directement contraignante, les accords de nature environnementale au contraire cantonnent rarement le concept à cette partie du texte. En effet, sur soixante-trois conventions « environnementales » incorporant le concept en leur sein, seules onze ne le font que dans la partie non opérationnelle de l'accord<sup>400</sup>. Par ailleurs, sur ces onze conventions, trois d'entre elles, le *Protocole de Kingston sur la protection du milieu marin des Caraïbes* de 1990, la

---

<sup>396</sup> Souligné par nous.

<sup>397</sup> AELE-Maroc 1997 ; AELE-Autorité palestinienne 1998 ; AELE-Mexique 2000 ; AELE-Macédoine 2000 ; AELE-Croatie 2001 ; AELE-Jordanie 2001 ; AELE-Singapour 2002 ; AELE-Chili 2003 ; AELE-Liban 2004.

<sup>398</sup> Mexico-Costa Rica 1994 ; Canada-Chili 1996 ; Mexico-Nicaragua 1997 ; Chili-Mexico 1998 ; US-Jordan 2000 ; Canada-Costa Rica 2001 ; Chili-Corée 2003 ; US-Chile 2003 ; US-Uruguay 2007.

<sup>399</sup> Souligné par nous.

<sup>400</sup> Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques de 2000 ; Convention d'Helsinki ; Protocole d'Oslo ; Accord de Lusaka ; SADC Protocol on Wildlife Conservation 1999 ; Protocole de Kingston ; Convention d'Espoo ; Convention de Rotterdam ; Protocole d'application de la Convention alpine sur les forêts de montagne de 1996 ; Protocole de Kiev à la Convention d'Aarhus de 2003.

*Convention d'Espoo sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière* de 1991 et celle *d'Helsinki sur les effets transfrontières des accidents industriels* du 17 mars 1992 précèdent la *Conférence de Rio* de juin 1992 et donc la consécration du concept par la communauté internationale. Le *Protocole de Cartagena* de 2000 sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la *Convention sur la diversité biologique* et donc directement issu du processus de Rio, réserve cependant une place très modeste à l'expression « développement durable » en tant que telle. Celle-ci n'apparaît en effet qu'une seule fois au neuvième paragraphe du préambule. Si cela peut paraître étonnant pour une convention que l'on classe aisément dans la catégorie des « traités de développement durable »<sup>401</sup>, elle s'explique toutefois par un double phénomène. D'une part, le *Protocole de Cartagena* vient réglementer de façon plus précise l'une des dimensions spécifiques – les risques biotechnologiques – de sa convention « mère », qui est un « accord cadre », et dont les dispositions se contentent d'énoncer certains principes directeurs et obligations très générales. A ce titre, il pose une série de règles techniques et de procédure dont l'objet est de donner corps à des principes et règles générales énoncées dans la convention-cadre. Sa technicité s'accommode donc mal du caractère abstrait du concept de développement durable pour l'insérer tel quel en son sein. Il reflète pourtant un *corpus* de règles mettant en application au biais d'obligations juridiques précises, les principes généraux desquels il découle, dont notamment le développement durable. D'autre part, le développement durable, au sens générique du terme, est un concept holistique, qui estompe les caractères particuliers pour ne retenir que les éléments communs à l'ensemble, au tout dans lequel ces éléments particuliers s'inscrivent. Appliqué à un domaine spécifique, tel la diversité biologique, il se moule sur les circonstances particulières de la question et adopte une dimension qui lui est adaptée. Or, en matière de diversité biologique, l'aspect particulier du concept générique qui en est l'élément crucial est celui de l'utilisation durable des ressources naturelles. Le principe d'utilisation durable, élément essentiel du développement durable<sup>402</sup>, en est aussi, dans le contexte de la préservation de la diversité biologique, l'expression pure et simple. L'utilisation durable, qui s'apparente ainsi à une expression « contextuelle » du concept de développement durable<sup>403</sup>, est un thème central du *Protocole de Cartagena* et apparaît plus de dix-neuf fois dans le texte

---

<sup>401</sup> De l'expression de S. Doumbé-Billé « Les mécanismes de suivi de la mise en œuvre du développement durable », in *Les Nations Unies et la protection de l'environnement: La promotion d'un développement durable*, *op. cit.*, pp. 103-120.

<sup>402</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre I, Ch. II. Section II.

<sup>403</sup> Cf. *infra*, cette section, §2, B.

du traité. Cette récurrence de la référence « contextuelle » au concept évacue ainsi les doutes quant à sa nature de « convention de développement durable ».

C'est donc avant tout, même si pas seulement, au sein de conventions de nature environnementale que les Etats parties choisissent de faire pénétrer le développement durable dans le domaine du droit positif, en ne le cantonnant pas à une simple référence dans le préambule. C'est en effet lorsqu'il intervient dans la partie opérationnelle du traité qu'il acquière force juridique.

#### B. Insertion du développement durable dans la partie opérationnelle des conventions

Si les apparitions du concept de développement durable dans la partie « contraignante » des conventions sont nombreuses, puisqu'elles concernent quatre-vingt-treize accords, elles ne sont néanmoins pas toutes insérées au sein des dispositions proprement matérielles du traité, mais se répartissent au contraire dans divers articles dont l'objet n'est pas toujours la définition de droits ou obligations spécifiques. Outre le cas d'une insertion au sein des dispositions réellement matérielles du traité (4), le développement durable peut en effet être énoncé dans un article relatif aux principes régissant l'accord (1), dans un article en définissant le ou les objectifs (2) ou encore dans un article consacré à l'emploi des termes (3).

##### 1. Le concept est énoncé dans un article relatif aux principes régissant l'accord

Il est en effet fréquent, en droit conventionnel, et notamment en matière environnementale, de consacrer un article ou une section aux principes devant régir l'accord, et il n'est pas rare que l'on trouve alors mention du développement durable dans ces dispositions. Sur les cent trente-sept conventions répertoriées, dix-huit d'entre elles se conforment à cette pratique<sup>404</sup>, et alors que douze sont de nature environnementale, seulement

---

<sup>404</sup> Convention-cadre sur les changements climatiques de 1992 ; Accord concernant la Protection de l'Escaut de 1994 ; Accord concernant la Protection de la Meuse de 1994 ; Accord pour la protection et l'utilisation durable du Danube de 1994 ; Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong de 1995 ; SADC Protocol on Shared Watercourses 1995 et sa version révisée de 2000 ; Convention pour la protection du Rhin de 1999 ; Traité instituant la Communauté européenne ; SADC Protocol on Tourism 1998 ; SADC Protocol on Forestry 2002 ; Accord-cadre sur l'environnement du MERCOSUR 2001 ; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources 1985 (pas en vigueur) ; Accord d'association entre la communauté européenne et le Chili de 2002 (CE-Chili) ; US-Singapore 2003 ; Convention pour la lutte anti-tabac 2003 ; Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles de 2005, Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates de 2003.

quatre sont des accords économiques, les dernières enfin, ayant trait respectivement à la culture et à la santé<sup>405</sup>. Au titre des conventions environnementales on compte la *Convention-cadre sur les changements climatiques* de 1992. Le paragraphe 4 de son article 3 relatif aux principes devant guider les parties dans la mise en œuvre de la convention énonce en effet que « les parties ont le droit d'œuvrer pour un développement durable et doivent s'y employer ». S'agissant des traités de nature économique, se distingue en particulier le cas du *Traité instituant la Communauté européenne*<sup>406</sup> pour lequel le développement durable est inséré à deux reprises dans la partie dédiée aux principes, aux articles 2 et 6. Outre les principes du traité, le concept de développement durable peut aussi être énoncé dans un article relatif aux objectifs de l'accord.

## 2. Le concept est énoncé dans un article définissant le ou les objectifs de l'accord

Cette tendance est encore plus saillante que la précédente puisqu'elle concerne quarante deux des conventions répertoriées. La répartition est de vingt-quatre conventions de nature environnementale<sup>407</sup> ; quatorze de nature économique<sup>408</sup> ; un accord porte sur la sécurité<sup>409</sup> ; et les trois derniers sont de caractère général<sup>410</sup>. En matière environnementale, trois de ces conventions revêtent une importance particulière et méritent d'être mentionnées. Il s'agit d'abord, à nouveau, de la *Convention-cadre sur les changements climatiques* dont

<sup>405</sup> Convention pour la lutte anti-tabac 2003 ; Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles de 2005.

<sup>406</sup> Traité de Rome de 1957 tel qu'amendé à Nice en 2001.

<sup>407</sup> Convention-cadre sur les changements climatiques ; Convention de lutte contre la désertification ; Accord international sur les bois tropicaux ; Indian Ocean Tuna Commission ; General Fisheries Commission for the Mediterranean : Agreement for the establishment of the Regional Fisheries Commission ; Convention pour la coopération dans la protection et le développement durable de l'environnement marin et côtier du Pacifique Nord-est, Antigua, 2002 (Convention d'Antigua) ; Agreement establishing the Caribbean Fisheries Mechanism ; Protocole de Kiev à la Convention d'Espoo de 2003 ; Protocole de Londres sur l'eau et la santé ; Convention de protection du Danube ; Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong ; Convention pour la protection du Rhin ; SADC revised Protocol on Shared Watercourses ; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable ; Protocole à la Convention alpine sur l'énergie ; Protocole à la Convention alpine sur les sols ; Protocole à la Convention alpine sur le tourisme ; Accord Nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement ; Accord-cadre relatif à l'environnement du MERCOSUR ; Accord France-Mexique sur le mécanisme de développement propre de 2004 ; Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika ; Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates.

<sup>408</sup> Accord portant création de la Banque européenne pour la reconstruction et le développement de 1990 (Accord BERD) et Agreement establishing the African Development Bank 1963 as amended in 2002 (Accord AFDB) ; Accord ACP-CE de Cotonou ; Common Market for Eastern and Southern Africa ; Treaty of the South African Development Community ; SADC Protocol on Transport ; SADC Protocol on Tourism ; Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana ; CE-Bangladesh 1999 ; CE-Afrique du Sud 1999 ; Canada-Costa Rica 2001 ; US-Morocco 2004 ; US-Peru 2006 ; Protocole sur l'efficacité énergétique.

<sup>409</sup> Pact on Security, Stability and Development in the Great Lakes Region, 2006.

<sup>410</sup> Le Traité sur l'Union européenne ; le Traité établissant une Constitution pour l'Europe de 2004 (Non en vigueur) et l'Acte constitutif de l'Union africaine.

l'objectif ultime (article 2) est de stabiliser les concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau empêchant toute perturbation dangereuse du climat afin notamment que le « développement économique puisse se poursuivre d'une manière durable »<sup>411</sup>. La *Convention de lutte contre la désertification* de 1994 dispose quant à elle en son article 2§1 que « la présente convention a pour objectif de lutter contre la désertification [...] en vue de contribuer à l'instauration d'un développement durable dans les zones touchées ». Enfin, l'un des quatorze objectifs listés à l'article 1 de *l'Accord international sur les bois tropicaux* de 1994 est de « contribuer au développement durable »<sup>412</sup>. Relevons enfin qu'en matière économique, deux des conventions insérant le développement durable dans leurs objectifs sont des accords portant création de banques internationales de développement<sup>413</sup>. Une autre confère un rôle particulièrement important au développement durable tout au long de ses dispositions et l'insère entre autres dans son article sur les objectifs. Il s'agit de *l'Accord de partenariat ACP-CE* de Cotonou de 2000. En particulier, l'article premier dispose en son deuxième alinéa « le partenariat est centré sur l'objectif de réduction, et à terme, d'éradication de la pauvreté, en cohérence avec les objectifs du développement durable et d'une intégration progressive des pays ACP dans l'économie mondiale ». Une troisième tendance qui se dégage est celle de l'incorporation du concept dans un article relatif à l'emploi des termes.

### 3. Le concept est énoncé dans un article consacré à l'emploi des termes

Dix conventions sont ainsi concernées dont neuf sont de nature environnementale<sup>414</sup>, la dernière ayant trait à la protection du patrimoine culturel immatériel<sup>415</sup>. Au nombre de ces accords on compte à nouveau la *Convention de lutte contre la désertification*. Comme la plupart des autres accords, cette convention ne donne pas de définition du concept, mais y fait seulement référence à l'occasion de la définition d'un autre terme et notamment ici de

---

<sup>411</sup> Article 2, *in fine*.

<sup>412</sup> Article 1§c.

<sup>413</sup> Accord BERD et Accord AFDB.

<sup>414</sup> Convention de lutte contre la désertification de 1994; Convention européenne du paysage de 2000; Cooperative Agreement for the Conservation of Sea Turtles of 1998; Convention d'Antigua; Framework Convention for the Protection of the Caspian Sea, 2003 (Caspian Sea Convention); SADC revised Protocol on Shared Watercourses 2000; US-Mexico Agreement on the establishment of a Border Environment Cooperation Commission and a North American Development Bank 1993 as amended in 2004 (US-Mexico Border Environment Cooperation Commission); Agreement for the Cooperation on the Protection and Sustainable Utilisation of the Water Resources of the Incomati and Maputo Rivers 2002 (Incomati and Maputo Rivers Convention).

<sup>415</sup> Convention pour la sauvegarde du Patrimoine culturel immatériel de 2003.

l'expression « lutte contre la désertification »<sup>416</sup>. Deux conventions proposent toutefois une définition élaborée du développement durable, qui est d'ailleurs pratiquement la même dans les deux cas. Il s'agit de l'*Accord de coopération pour la conservation des tortues marines de la côte caribéenne* de 1998 et de la *Convention pour la coopération dans la protection et le développement durable de l'environnement marin et côtier du Pacifique nord-est* de 2002. A titre d'exemple, vu la similarité des deux définitions, nous citerons la définition proposée par cette dernière. Aux termes de l'article 3§1(a) :

*« 'Sustainable development' means the process of progressive change in the quality of life of human beings, which places it as the centre and primordial subject of development, by means of economic growth with social equity and the transformation of methods of production and consumption patterns, and which is sustained in the ecological balance and vital support of the region. This process implies respect for regional, national and local ethnic and cultural diversity, and the full participation of people in peaceful coexistence and in harmony with nature, without prejudice to and ensuring the quality of life of future generations ».*

Pour rare que cela puisse être au sein d'une convention internationale, et si elle est de nature à fournir de précieux éléments d'analyse du développement durable, la définition du concept n'est que d'un intérêt limité s'agissant de la détermination de sa force obligatoire. En effet, tout comme les articles sur les principes ou sur les objectifs de la convention, l'article relatif à l'emploi des termes, s'il fait formellement partie des dispositions matérielles du traité, ne donne que rarement lieu à la formulation de droits ou d'obligations précis. Ce n'est pas leur caractère de droit positif qui est en jeu, mais leur applicabilité, ou plutôt la possibilité de leur exécution.

#### 4. Insertion du concept au sein des dispositions proprement matérielles de la convention

Une insertion du concept de développement durable au sein des dispositions proprement matérielles de la convention devrait normalement résoudre les difficultés relatives à son applicabilité puisqu'il vient alors s'inscrire au sein de dispositions censées donner lieu à certains droits et obligations au profit ou à la charge des sujets de droits auquel est adressé l'accord. Or, les exemples d'incorporation du concept dans la partie opérationnelle d'un traité abondent. C'est en effet le cas pour soixante-quatre des cent trente-sept conventions

---

<sup>416</sup> Cf. article 1§b).

répertoriées. Vingt-huit de ces conventions sont de nature environnementale<sup>417</sup> et vingt-huit de nature économique<sup>418</sup>. Une est de nature générale<sup>419</sup> et trois ont trait à la protection des droits de l'homme<sup>420</sup>. Les autres ne rentrent dans aucune catégorie spécifique<sup>421</sup>. La pénétration du concept dans le droit positif ne semble donc plus faire de doutes.

Un premier examen plus approfondi de l'ensemble des dispositions visées vient pourtant tempérer quelque peu cette conclusion. Il est en effet fréquent que le langage utilisé à l'égard du développement durable ne soit que très peu contraignant. Parmi les conventions dites de développement durable, d'abord, si la *Convention sur la diversité biologique* insère bien le concept dans sa partie opérationnelle, c'est au sein d'un article adoptant un langage très souple. L'article 8 relatif à la conservation *in situ* dispose ainsi que : « Chaque partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra, [...] e) promeut un développement durable et écologiquement rationnel dans les zones adjacentes aux zones

---

<sup>417</sup> Protocole de Kyoto de 1997 ; Convention sur la diversité biologique de 1992 ; Convention de lutte contre la désertification ; Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants de 2001 (Convention de Stockholm) ; Traité sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de 2001 ; Convention de Barcelone sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée de 1976 amendée en 1995 (Convention de Barcelone) ; Convention for the Conservation of Southern Bluefin Tuna de 1993 ; Convention d'Antigua ; Agreement establishing the Caribbean Regional Fisheries Mechanism 2002 (Caribbean Fisheries Mechanism) ; Protocole de Londres sur l'eau et la santé de 1999 ; Convention de protection du Danube 1994 ; Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong de 1995 ; Protocole à la Convention alpine dans le domaine de l'agriculture de montagne de 1994 ; Protocole à la Convention alpine dans le domaine de l'aménagement du territoire et du développement durable de 1994 ; Protocole à la Convention alpine dans le domaine de l'énergie de 1998 ; Protocole à la Convention alpine dans le domaine des transports de 2000 ; SADC Fisheries Protocol 2001 ; SADC Forestry Protocol 2002 ; Accord-cadre sur l'environnement du MERCOSUR 2001 ; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources 1985 (pas en vigueur) ; Memorandum of Understanding on Environmental Cooperation US-Bahrain 2004 ; Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates de 2003 ; Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika de 2003 ; Incomati and Maputo Rivers Convention 2002 ; Protocol for the Sustainable Development of Lake Victoria Basin 2003 ; Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles de 2003 ; Accord France-Mexique sur le mécanisme de développement propre de 2004.

<sup>418</sup> Accord BERD ; Traité instituant la Communauté européenne ; Accord ACP-CE de Cotonou de 2000 ; Interregional Framework Cooperation Agreement EC-MERCOSUR 1995 ; Traité instituant la Communauté économique africaine de 1991 ; Common Market for Eastern and Southern Africa 1994 ; SADC Protocol on Transport 1996 ; SADC Protocol on Mining 1997 ; SADC Protocol on Tourism 1998 ; Accord de la zone de libre-échange des Amériques de 2003 ; Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana 1993 ; Treaty establishing the Caribbean Community including the CARICOM Single Market and Economy 2001 (Chaguaramas Treaty) ; Cartagena Act (Communauté andine) 1999, Act of Carabobo (Communauté andine) 2001 ; San Francisco de Quito Agreement (Communauté andine) 2004 ; Accord d'élargissement de l'EEE de 2003 ; CE-Maroc 1996 ; CE-Bangladesh 1999 ; CE-Afrique du Sud 1999 ; CE-Chili 2002 ; AELE-Tunisie 2004 ; US-Singapore 2003 ; Panama-Taiwan 2003 ; US-Australia 2004 ; US-Morocco 2004 ; US-Bahrain 2004 ; Japan-Mexico 2004 ; US-Peru 2006.

<sup>419</sup> Traité établissant une Constitution pour l'Europe (non en vigueur).

<sup>420</sup> Convention concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants de 1989 (Convention sur les peuples tribaux) ; Protocole sur les droits de la femme en Afrique de 2003 ; Andean Charter for the Promotion and Protection of Human Rights 2002.

<sup>421</sup> Convention-cadre pour la lutte anti-tabac de 2003 ; Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles de 2005 ; Convention contre la corruption de 2003 ; Pact on Security, Stability and Development in the Great Lakes Region 2006.

protégées en vue de renforcer la protection de ces dernières ». La souplesse des obligations imposées aux parties relativement au développement durable est aussi flagrante dans la *Convention de lutte contre la désertification*. Elle dispose ainsi en son article 18 que : « les Parties s'engagent, ainsi qu'elles en sont convenues d'un commun accord et conformément à leur législation et/ou leurs politiques nationales, à promouvoir, financer et/ou faciliter le financement du transfert, de l'acquisition, de l'adaptation et de la mise au point de technologies écologiquement rationnelles, économiquement viables et socialement acceptables pour lutter contre la désertification et/ou atténuer les effets de la sécheresse, en vue de contribuer à l'instauration d'un développement durable dans les zones touchées »<sup>422</sup>. Un autre exemple de convention environnementale employant un langage peu contraignant est la *Convention de Stockholm de 2001 sur les polluants organiques persistants* qui stipule en son article 7.3 : « les Parties s'efforcent d'utiliser et, si nécessaire, de mettre en place des moyens d'intégration des plans nationaux de mise en œuvre pour les polluants organiques persistants dans leurs stratégies de développement durable, selon qu'il convient ».

La même souplesse domine d'ailleurs certaines conventions de nature économique, traditionnellement plus enclines à poser des droits et obligations précis. A titre d'exemple, *l'Accord de Cotonou* dispose en son article 10 intitulé « Autres éléments de l'environnement politique », au paragraphe 1 que : « Les parties considèrent que les éléments suivants contribuent au maintien et à la consolidation d'un environnement politique stable et démocratique : - un développement durable et équitable impliquant notamment l'accès aux ressources productives, aux services essentiels et à la justice... ». Le degré de contrainte est ici inexistant puisqu'il ne s'agit finalement que d'une prise de position<sup>423</sup>. C'est aussi le cas, parmi d'autres, de *l'Accord de libre-échange Etats-Unis – Singapour* de 2003 qui stipule en son article 18.6§1 : « *The Parties recognize the importance of strengthening capacity to protect the environment and to promote sustainable development in concert with the strengthening of trade and investment relations between them...* ». Reconnaître l'importance de renforcer la capacité à promouvoir le développement durable demeure en effet bien éloigné d'une quelconque obligation. Les mêmes remarques peuvent enfin être faites s'agissant de *l'Accord de libre-échange entre la Panama et Taiwan* de 2003 qui dispose en son article 16.09§2 : « *The Parties recognize that the growing importance of IP protection in traditional*

<sup>422</sup> Le langage revêt la même souplesse aux articles 4 et 17.

<sup>423</sup> Sauf dans la mesure où les éléments visés servent de point de référence dans l'interprétation des autres obligations découlant de la Convention. Cf. *infra*, Partie II, Titre I, Ch. II., Section I.

*knowledge and folklore, genetic resources, geographic indications, plant breeders and other related matters is critical to economic competitiveness in the knowledge-based economy and to sustainable economic development. The Parties, therefore, confirm that either Party which is not party to one or more of the multilateral agreements listed in Article 16.01 shall undertake with the best efforts to pursue affiliation, in due course, to the said agreements ».* Ici toutefois, certaines obligations, au moins de moyens, semblent découler de cette reconnaissance, et notamment celle de promouvoir avec diligence l'adhésion à une convention internationale<sup>424</sup>.

Ce dernier cas permet d'introduire deux remarques. D'une part le langage employé n'est pas toujours aussi souple que celui qui a été souligné jusqu'à présent. Les exemples sont d'ailleurs nombreux. A cet égard, le *Traité établissant une Constitution pour l'Europe* stipule en son Article II-97 relatif à la protection de l'environnement que : « un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable » ; impliquant la possibilité d'un contrôle de la légalité des actions de l'Union en matière environnementale au regard du développement durable. Dans d'autres conventions, des obligations se rattachent à la poursuite de l'objectif de développement durable<sup>425</sup>. C'est le cas par exemple du *Protocole de Kyoto*, dont l'article 2 énumère les politiques et mesures devant être appliquées ou élaborées afin que chaque partie visée à l'annexe I puisse « s'acquitter de ses engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction prévus à l'article 3 de façon à promouvoir le développement durable ». La *Convention d'Antigua sur la protection et le développement durable de la zone du Pacifique Nord-est*, de 2002, pour sa part consacre un article au développement durable de l'environnement côtier et marin déclinant les obligations qui en découlent<sup>426</sup>. Un traité en matière de droits de l'homme enfin, pose, ni plus ni moins, le droit au développement durable. Le *Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples sur les droits des femmes en Afrique* de 2003 consacre en effet son article 19 au « droit au développement durable ». D'autre part, le fait que l'on ne puisse déduire des conventions l'existence d'une obligation absolue de se développer durablement n'est pas un obstacle au caractère normatif du développement durable. L'insertion du concept au sein des

<sup>424</sup> Cf. *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I.

<sup>425</sup> Cf. *infra*, Partie II, Ch. préliminaire.

<sup>426</sup> Il s'agit de l'article 10 intitulé : « *Integrated management and sustainable development of the Marine and Coastal Environment* ».

dispositions matérielles des conventions contribue ainsi bel et bien à confirmer son caractère de droit positif, tout en dessinant les contours de son mode opératoire<sup>427</sup>.

### C. Fréquence de l'intervention du concept

Une autre série de chiffres, dont il semble utile de faire état, concerne la fréquence de l'intervention du concept de développement durable au sein des conventions consignées. On note à cet égard que soixante traités ne mentionnent le développement durable qu'une seule fois et qu'à l'inverse, soixante-seize l'insèrent à plusieurs reprises. Sur ces soixante-seize conventions à références multiples, cinquante d'entre-elles énoncent le concept trois fois et plus. Il est vrai qu'il importe peu que le développement durable soit énoncé une ou plusieurs fois. Il suffit qu'il apparaisse dans le dispositif d'un traité, même une seule fois, pour que lui soit conférée une valeur positive. L'intérêt des références multiples au concept dans des contextes différents permet toutefois, non seulement d'enrichir et affiner l'analyse qui en est faite, mais souligne aussi son rôle moteur et fondamental dans les conventions concernées. En particulier, si l'on se penche sur la catégorie des conventions n'insérant le concept qu'une seule fois, on remarque que sur soixante accords, trente six d'entre eux consignent cette référence dans le préambule et donc *a contrario*, vingt-quatre l'insèrent dans leurs dispositions matérielles. Vingt des ces conventions à référence unique sont de nature environnementale, et huit d'entre-elles situent leur référence dans le préambule<sup>428</sup>. Par ailleurs trente-sept conventions sont de nature économique et parmi elles, vingt-neuf placent leur référence unique à nouveau dans le préambule, vingt-cinq de ces dernières étant des accords de libre-échange<sup>429</sup>. Enfin, trois de ces conventions à référence unique ont pour objet la

<sup>427</sup> Cf. *infra*, cette Section, §3 ; et Partie II en général pour le mode opératoire de la norme de développement durable.

<sup>428</sup> Convention sur la diversité biologique de 1992 ; Protocole de Cartagena de 2000 (préambule) ; Convention d'Helsinki (préambule) ; Protocole d'Oslo (préambule) ; Accord international sur les bois tropicaux de 1994 (L'accord de 2006 l'insère quant à lui à plusieurs reprises) ; Accord de Lusaka (préambule) ; SADC Protocol on Wildlife conservation 1999 (préambule) ; Protocole de Kingston (préambule) ; Convention for the Conservation of Southern Bluefin Tuna 1993 ; Agreement for the Establishment of a General Fisheries Commission for the Mediterranean 1997 ; Cooperative Agreement for the Conservation of Sea Turtles 1998 ; Agreement for the Establishment of the Regional Commission for Fisheries 1999 ; Caspian Sea Convention ; Convention d'Espoo ; Convention de Rotterdam (préambule) ; Convention sur la protection de l'Escaut de 1994 ; Convention sur la protection de la Meuse de 1994 ; Accord sur la Meuse de 2002 (préambule) ; SADC Protocol on Shared Watercourses 1995 ; Protocole à la Convention alpine dans le domaine de la nature 1994.

<sup>429</sup> Accord BERD ; Accord AFDB ; Traité instituant la Communauté économique africaine de 1991 ; SADC Protocol on Mining 1997 ; SADC Protocol on Health 1999 ; Accord de libre-échange Nord-américain de 1992 (préambule) ; *Grupo de los tres* (préambule) ; Centroamérica-República Dominicana 1998 (préambule) ; Centroamérica-US 2004 (préambule) ; Costa Rica-Comunidad del Caribe 2004 (préambule) ; Andean Community-US 1998 (préambule) ; Accord sur l'espace économique européen de 1992 (préambule) ; Accord d'élargissement de l'EEE (préambule) ; Convention établissant l'Association européenne de libre-échange

protection des droits de l'homme et toutes placent le concept au sein de leurs dispositions matérielles<sup>430</sup>. Quant aux conventions énonçant le concept trois fois et plus, vingt-sept d'entre-elles sont des accords environnementaux<sup>431</sup>, dix-huit sont de nature économique, dont six des accords de libre-échange<sup>432</sup>, l'une d'entre-elle a trait à la protection des droits de l'homme<sup>433</sup>, une à la culture, une à la santé, une à la corruption et une autre revêt un caractère général<sup>434</sup>. Ces remarques conduisent à s'interroger de manière plus approfondie sur d'éventuelles spécificités relatives à l'incorporation du développement durable dans un traité international en fonction du type d'accord concerné.

---

(préambule); AELE-Maroc de 1997 (préambule); AELE-Autorité palestinienne 1998 (préambule); AELE-Macédoine 2000 (préambule); AELE-Mexique 2000 (préambule); AELE-Croatie 2001 (préambule); AELE-Jordanie 2001 (préambule); AELE-Singapour 2002 (préambule); AELE-Chili 2003 (préambule); AELE-Liban 2004 (préambule); Mexico-Costa Rica 1994 (préambule), Canada-Chili 1996 (préambule); Mexico-Nicaragua 1997 (préambule); Chili-Mexico 1998 (préambule); US-Jordan 2000 (préambule); Canada-Costa Rica 2001 (préambule); Chili-Corée du Sud 2003 (préambule); US-Chili 2003 (préambule); US-Uruguay 2007 (préambule); Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce de 1994 (Accord OMC) (préambule); Traité sur la Charte de l'énergie de 1994; Protocole de la Charte de l'énergie sur l'efficacité énergétique de 1994 (Protocole sur l'efficacité énergétique).

<sup>430</sup> Convention sur les peuples tribaux; Convention sur les droits de la femme en Afrique; Protocole concernant la participation des enfants aux conflits armés.

<sup>431</sup> Convention-cadre sur les changements climatiques; Protocole de Kyoto; Convention de lutte contre la désertification; Convention de Stockholm; Convention de Barcelone sur la Méditerranée; Convention d'Antigua; Caribbean Fisheries Mechanism; Protocole de Kiev à la Convention d'Espoo de 2003; Protocole de Kiev à la Convention d'Aarhus de 2003; Protocole de Londres de 1999; Convention de protection du Danube; Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong; Convention pour la protection du Rhin de 1999; SADC revised Protocol on Shared Watercourses 2000; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable 1994; Protocole à la Convention alpine dans le domaine de l'agriculture de montagne 1994, Protocole à la Convention alpine dans le domaine de l'énergie 1998; Accord-cadre du MERCOSUR sur l'environnement de 2001; Accord sur la coopération environnementale de l'Organisation des Etats américains de 2005; Accord pour la conservation de la nature et des ressources naturelles (pas en vigueur); Accord Canada-Chili sur l'environnement de 1995; US-Mexico Border Environment Cooperation Commission; Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates 2003; Incomati and Maputo Rivers Convention; Protocol for the Sustainable Development of the Lake Victoria Basin 2003; Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles 2003.

<sup>432</sup> Protocole à la Convention alpine sur le tourisme 1998; Protocole à la Convention alpine dans le domaine des transports 2000; Accord ACP-CE de Cotonou de 2000; Common Market for Eastern and Southern Africa 1994; SADC Protocol on Transport 1996; SADC Protocol on Tourism 1998; Accord de la zone de libre-échange des Amériques 2003; Treaty of Chaguaranas; Cartagena Act (Communauté andine) 1999; Act of Carabobo (Communauté andine) 2001; San Francisco de Quito Agreement (Communauté andine) 2004; CE-Bangladesh 1999; CE-Afrique du Sud 1999; CE-Chili 2002; US-Singapore 2003; US-Morocco 2004; US-Peru 2006; Japan-Mexico 2004.

<sup>433</sup> Andean Charter for the Promotion and Protection of Human Rights 2002

<sup>434</sup> Respectivement: Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles 2005; Convention pour la lutte anti-tabac de 2003; Convention contre la corruption 2003; Traité établissant une Constitution pour l'Europe (non en vigueur).

§2. *Typologie des accords insérant le concept en leur sein et spécificités relatives à cette incorporation*

Avant de se pencher sur les particularités propres à l'énoncé du développement durable en fonction des accords concernés (B), il semble utile de dresser un bref tableau du type d'accord insérant le concept (A).

A. *Typologie des accords insérant le concept de développement durable dans leurs dispositions*

Deux modes de classement s'imposent ici. Une classification selon la portée *ratione personae* de l'accord, suivi d'une classification selon la portée *ratione materiae*.

1. *Classification selon la portée ratione personae de l'accord*

Les conventions répertoriées se divisent en trois catégories. Celles qui tendent à l'universalité de la participation des Etats de la communauté internationale, celles qui sont de caractère régional, et enfin les conventions bilatérales. Les conventions tendant à l'universalité sont au nombre de dix huit. Dix d'entre elles comptent plus de cent Etats parties. Il s'agit de la *Convention sur la diversité biologique*, avec cent quatre vingt dix parties, ainsi que son *Protocole de Cartagena*, en comptant cent quarante. On dénombre aussi la *Convention-cadre sur les changements climatiques* (cent quatre vingt dix parties) et le *Protocole de Kyoto* (cent soixante dix parties). La *Convention de lutte contre la désertification* culmine à cent quatre-vingt onze ratifications, alors que l'*Accord instituant l'OMC* en compte pour sa part cent cinquante. La *Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants* de 2001, compte à ce jour cent cinquante quatre parties ; la *Convention de Rotterdam* du 11 septembre 1998 quant à elle rassemble cent seize ratifications. De même, le *Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture* de 2001 compte cent douze parties ; et enfin la *Convention-cadre pour la lutte anti-tabac* de 2003 compte cent quarante six parties. Au contraire, bien qu'elle soit à vocation universelle, la *Convention concernant les peuples indigènes et tribaux* de 1989 ne compte que quinze parties. Le *Protocole de Londres sur la protection et l'utilisation des cours d'eau*

*transfrontières et des lacs internationaux* de 1999 compte vingt-et-une parties<sup>435</sup>. Les autres sont la *Convention d'Helsinki sur les effets transfrontières des accidents industriels* de 1992<sup>436</sup> ; l'*Accord international sur les bois tropicaux* de 1994<sup>437</sup> ; la *Convention de Paris pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel* de 2003<sup>438</sup> ; le *Protocole concernant la participation des enfants aux conflits armés* de 2000<sup>439</sup> ; la *Convention des Nations Unies contre la corruption*<sup>440</sup> ; la *Convention sur la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles* de 2005<sup>441</sup> ;

Quarante deux conventions entrent pour leur part dans la catégorie des instruments régionaux, se répartissant non seulement entre l'Afrique, l'Asie, l'Amérique et l'Europe, mais aussi dans des sous-groupements au sein de ces grands ensembles, notamment s'agissant du continent africain et américain. On peut ainsi citer pour l'Afrique le *Traité instituant la Communauté économique africaine* de 1991 ; le *Marché commun pour l'Afrique de l'est et du sud* de 1994 ; l'*Acte constitutif de l'Union africaine* de 2000 ; ou encore la *Communauté de développement sud-africaine*<sup>442</sup>. S'agissant du continent américain, on compte l'*Accord de libre-échange nord-américain* ; le NAEEC ; et au sud le MERCOSUR ; le groupement « *Centroamerica* » ; le CARICOM ; le « *Grupo de los tres* » ; ou enfin la *Communauté andine*. S'agissant de l'Europe, en dehors des accords de la Communauté européenne, on trouve aussi l'*Espace économique européen* de 1992 et l'*Association européenne de libre-échange*<sup>443</sup>. Dans cette catégorie des accords régionaux on compte encore les Conventions négociées par la Communauté économique pour l'Europe des Nations Unies, et enfin, un accord interrégional entre la Communauté européenne et le MERCOSUR de 1995.

La troisième catégorie est celle des traités bilatéraux, au nombre de vingt-deux, impliquant généralement un Etat développé et un Etat en développement. Il faut pourtant ajouter à cette triple classification, un groupe d'accords que l'on qualifiera de mixte et qui rassemble des traités conclus entre un groupement régional et un Etat-tiers, ceux-ci sont au

---

<sup>435</sup> Convention de la Commission économique pour l'Europe des Nations Unies mais ouverte à l'adhésion de pays non membres.

<sup>436</sup> Convention de la Commission économique pour l'Europe des Nations Unies mais ouverte à l'adhésion, trente six parties.

<sup>437</sup> Cinquante-huit parties, l'Accord négocié en 2006 devrait entrer en vigueur en 2008.

<sup>438</sup> Soixante-seize parties.

<sup>439</sup> Quarante-trois parties.

<sup>440</sup> Quatre-vingt douze parties.

<sup>441</sup> Cinquante-sept parties.

<sup>442</sup> De 1992, traité amendé en 2001.

<sup>443</sup> Convention de 1960, amendée en 2001 et en cours de renégociation.

nombre de dix-sept. Quatre pour la Communauté européenne, dix pour l'Association européenne de libre-échange et enfin trois pour le « *Centroamerica* »<sup>444</sup>.

## 2. Classification selon la portée matérielle de l'Accord<sup>445</sup>

Il faut entendre par portée matérielle, le domaine de réglementation des conventions en question. Dans les grandes lignes, soixante-trois ont une portée plutôt environnementale, soixante-deux une portée plutôt économique, trois sont à vocation générale<sup>446</sup>, quatre sont des conventions de protection des droits de l'homme, deux portent sur le patrimoine et la culture, une sur la paix et la sécurité, et une vise à lutter contre la corruption<sup>447</sup>. S'agissant des Conventions de protection de l'environnement, cinq sont communément qualifiées de « conventions de développement durable ». Il s'agit de la *Convention sur la diversité biologique* de 1992, de son *Protocole de Cartagena* de 2000 ; de la *Convention-cadre sur les changements climatiques* de 1992 et de son *Protocole de Kyoto* de 1997 ; et enfin de la *Convention de lutte contre la désertification* de 1994. Quatre ont pour objet la prévention des pollutions ; six sont consacrées à la protection de la nature ou d'une espèce spécifique. Dix s'appliquent à la protection du milieu marin ; cinq sont des conventions de procédure environnementale ; treize réglementent la protection et l'utilisation des cours d'eau ou lacs internationaux ; huit autres sont relatives à la réglementation de l'utilisation de l'écosystème alpin ; une à la protection des Carpates ; cinq sont des accords environnementaux conclus au sein d'organisations régionales<sup>448</sup> ; et les dernières sont des traités bilatéraux de protection de l'environnement. Dans la catégorie des conventions de nature économique, on dénombre plus particulièrement trente-cinq accords de libre-échange dont l'*Accord instituant l'OMC*<sup>449</sup> ; dix accords de coopération économique, quinze traités d'intégration régionale, trois accords

<sup>444</sup> Se reporter à la liste des instruments conventionnels qui opère cette classification.

<sup>445</sup> *Ibid.*

<sup>446</sup> Les trois conventions générales sont le *Traité établissant un Constitution pour l'Europe* de 2004 (non en vigueur) ; le *Traité sur l'Union européenne* de 1992 ; et l'*Acte constitutif de l'Union africaine* de 2000.

<sup>447</sup> *Convention sur les peuples indigènes et tribaux* ; *Protocole concernant la participation des enfants aux conflits armés* ; *Protocole sur les droits des femmes en Afrique* ; *Andean Charter for the Promotion and Protection of Human Rights* 2002.

<sup>448</sup> *Accord-cadre sur l'environnement du MERCOSUR* de 2001 ; *Accord sur la coopération environnementale de l'Organisation des Etats américains* de 2005 ; *Accord Nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement (NAAEC)* ; *Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources de l'ASEAN* (pas en vigueur) ; *SADC Protocol on Wildlife Conservation* 1999.

<sup>449</sup> Cf. liste d'instrument conventionnels : section sur les traits bilatéraux de libre-échange ; les accords conclus entre l'AELE et d'autres Etats (n° 99-108) ; ainsi que les accords n°73 ; 75 ; 77 ; 80 ; 81 ; 85 et 96

établissant des banques internationales de développement<sup>450</sup> ; et deux accords portant sur l'énergie<sup>451</sup>. C'est sur la base de ce panorama en deux dimensions du type d'accord insérant le concept de développement durable que l'on peut déceler des spécificités relatives à cette insertion en fonction des catégories identifiées.

## B. Particularités de l'énoncé du concept selon le type d'accord

C'est principalement en fonction de la nature soit environnementale (2), soit économique (1) de l'accord qu'interviennent certaines spécificités relatives à l'énoncé même du concept de développement durable.

### 1. Spécificités découlant de la nature économique de l'accord

Si l'on écarte les trente et une conventions n'incorporant le concept que dans leur préambule, on se rend compte que sur les trente deux restantes, vingt et une d'entre-elles insèrent au moins une fois le concept au sein d'un article consacré à la protection de l'environnement ou à la coopération en matière environnementale. Cela tend à confirmer l'appartenance naturelle du développement durable à ce domaine, et contribue à évacuer certaines suspicions quant à une récupération opportuniste du concept par diverses branches du droit international, résultant en la distorsion de son sens originel<sup>452</sup>. Cette présomption que le développement durable possède une signification authentique, au sens que certains éléments fondamentaux sont essentiels à sa définition, semble en outre confirmée par un second phénomène. Sur ces vingt et une conventions, plaçant le développement durable au moins une fois au sein d'un article relatif à l'environnement, dix-huit d'entre-elles utilisent une version que l'on peut qualifier d'« épurée » du concept, vierge de toute distorsion<sup>453</sup>. En

<sup>450</sup> Accord BERD ; Accord AFDB ; US-Mexico concerning the Establishment of a Border Environment Cooperation Commission and a North American Development Bank 2004.

<sup>451</sup> Traité sur la Charte de l'énergie de 1994 et Protocole sur l'efficacité énergétique de la même année.

<sup>452</sup> Le concept est en effet beaucoup critiqué pour son caractère ambigu, sujet à d'innombrables interprétations souvent incompatibles les unes avec les autres et aboutissant finalement à vider le concept de tout sens, puisqu'il finit par pouvoir signifier à la fois une chose et son contraire.

<sup>453</sup> Traité instituant la Communauté européenne ; Traité établissant une constitution pour l'Europe (pas en vigueur) ; Accord CE-MERCOSUR de 1995, Common Market for Eastern and Southern Africa 1994 ; SADC Protocol on Mining de 1997 ; Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana 1993 ; Cartagena Act (Communauté anide) 1999 ; CE-Maroc 1996 ; CE-Afrique du Sud 1999 ; UE-Chili 2002 ; Accord de la zone de libre-échange des Amériques de 2003 ; US-Singapore 2003 ; US-Australia 2004 ; US-Morocco 2004 ; US-Bahrain 2004 ; US-Peru 2006 ; Japon-Mexique 2004 ; Traité sur la Charte de l'énergie de 1994. (l'Accord ACP-CE de Cotonou de 2000 ; CE-Bangladesh de 1999 ; et l'Accord instituant la Communauté économique africaine

effet, la déformation du sens authentique du concept prend généralement trois formes. La première se traduit par l'intercalation de certains mots ou expressions entre les termes « développement » et « durable » tel que les adjectifs « économique », « social » ou « écologiquement rationnel ». La deuxième consiste en la juxtaposition du concept à ces mêmes expressions. C'est-à-dire qu'il est employé des formules telles que « un développement durable *et* écologiquement rationnel », ou « le développement durable *et* la croissance économique ». La troisième réside dans l'utilisation contextuelle du concept, c'est-à-dire qu'il est associé à une question spécifique, tel le développement durable du tourisme, des transports, ou encore du secteur énergétique. A chaque fois, le développement durable n'est pas utilisé dans son sens générique, mais dans une optique spécifique. C'est lorsque nulle de ces distorsions n'est rattachée à l'emploi du concept que l'on peut dire qu'il est énoncé dans sa version « épurée ». Or, c'est cette forme épurée du développement durable qui a été choisie dans plus des trois quarts des conventions de nature économique l'ayant inséré dans un article relatif à l'environnement. Notons à titre d'exemple l'*Accord CE-MERCOSUR de 1995*. Celui-ci formule le premier paragraphe de son article 17 intitulé « *Cooperation regarding environmental protection* » dans les termes suivants : « *With the aim of achieving sustainable development, the Parties shall encourage awareness of the issues of environmental protection and the rational use of natural resources in all fields of interregional cooperation* ».

Il est aussi intéressant de noter, que sur les vingt et une conventions que l'on a mentionnées, onze d'entre-elles insèrent à la fois le concept de développement durable dans un article consacré à l'environnement, et dans une ou plusieurs autres des dispositions de l'accord. Or, sur ces onze conventions, neuf emploient une version que l'on peut qualifier de « déformée » dans les autres dispositions du traité, alors que la version « épurée » est préférée pour l'article sur l'environnement. En particulier, s'agissant des autres articles, soit la formulation est axée sur le développement économique, le développement social ou la croissance, ou alors, il est fait usage d'une expression contextuelle du concept. Dans le *Traité instituant la Communauté européenne*, par exemple, alors qu'il est fait usage de la version épurée du concept dans l'article 6 relatif à l'environnement, c'est une version axée sur la dimension économique du développement durable qui est insérée à l'article 2 sur les

---

au contraire, adoptent une version « contextuelle » du développement durable : en l'associant à un domaine particulier).

principes<sup>454</sup>, doublée d'une version incluant aussi l'aspect social du concept à l'article 177 relatif à la coopération au développement<sup>455</sup>. Un autre exemple est celui du COMESA, qui s'il est fidèle à la version authentique dans son article 126 intitulé « *Wildlife development and management* », c'est ailleurs des formulations largement axées sur les aspects économiques et la croissance qui sont préférées. En effet l'article 3 énonce comme objectif du marché commun : « *to attain sustainable growth and development of the member States* » ; et l'article 72 sur la coopération monétaire et financière vise « *the attainment of sustainable economic development* ». Un dernier exemple est celui de l'Accord de libre-échange entre le Japon et le Mexique. Là encore, alors qu'elles ont préféré la version épurée à l'article 147 relatif à la coopération environnementale, les parties emploient ailleurs des versions « contextuelles » du concept, et visent en particulier le développement durable du tourisme à l'article 146, ou encore la croissance durable à l'article 143.

Enfin, sur les neuf conventions énonçant le développement durable uniquement dans un article consacré à l'environnement, huit d'entre-elles emploient la version « épurée » du concept sans aucune des déformations mentionnées plus haut<sup>456</sup>. Il apparaît donc incontestable, à la lumière de ces chiffres, que c'est essentiellement en matière environnementale que s'exprime le développement durable dans son sens, si ce n'est « authentique », du moins « générique ». C'est de plus ce sens générique que les conventions de nature économique adoptent quand il s'agit de réglementer la coopération environnementale<sup>457</sup>. Des tendances concordantes se dégagent de l'emploi du terme dans les conventions de nature environnementale.

---

<sup>454</sup> « ...la Communauté a pour mission [...] de promouvoir [...] un développement harmonieux, équilibré et durable des activités économiques... ».

<sup>455</sup> « 1) La politique de la Communauté dans le domaine de la coopération au développement, qui est complémentaire de celles qui sont menées par les États membres, favorise: — le développement économique et social durable des pays en développement et plus particulièrement des plus défavorisés d'entre eux... ».

<sup>456</sup> L'exception étant celle du traité instituant la communauté économique africaine de 1991 dont l'article 58 sur l'environnement indique en son deuxième paragraphe : « Aux fins du paragraphe 1 du présent article, les États membres prennent les mesures nécessaires pour accélérer le processus de réformes et d'innovations conduisant à des politiques et à des programmes de *développement qui soient écologiquement rationnels, économiquement durables et socialement acceptables* ». Souligné par nous.

<sup>457</sup> Il faut toutefois spécifier que sur les huit conventions économiques insérant le concept dans les dispositions matérielles mais pas dans un article consacré à l'environnement, trois d'entre-elles emploient la version épurée du développement durable (Accord BERD ; Treaty of Chaguaramas ; Protocole sur l'efficacité énergétique) alors que les 5 autres utilisent une version essentiellement axée sur les aspects économiques et sociaux du concept (Acte constitutif de l'Union africaine ; Accord AFDB ; Treaty of the South African Development Community ; AELE-Tunisie 2004 ; Panamá-Taiwan 2003). Ces chiffres ne paraissent pas surprenant étant donné la vocation avant tout économique des accords en question.

## 2. Spécificités de l'énoncé du concept dans les conventions de nature environnementale

Sur soixante trois conventions de nature environnementale, seules quatre d'entre-elles emploient une version axée sur l'aspect économique et social du concept. Il s'agit de la *Convention-cadre sur les changements climatiques* ; de la *Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants*, du Protocole de la SADC « *on Wildlife Conservation and Law Enforcement* », et enfin du « *SADC revised Protocol on Shared Watercourses* ». Toutefois, seul le Protocole de la SADC sur la protection de la nature utilise uniquement cette version déformée du concept. Elle n'apparaît en outre qu'une seule fois, et encore dans le préambule du traité. Pour ce qui est des trois autres accords, la *Convention-cadre sur les changements climatiques*, certes, choisit la formulation économique et sociale deux fois, dont une fois dans son préambule et la deuxième dans l'objectif de la Convention ; mais elle emploie aussi la version épurée du concept à deux reprises au sein de l'article 3 sur les principes. La *Convention de Stockholm* ensuite, n'utilise la version économique et sociale qu'une seule fois<sup>458</sup>, et préfère la version épurée à deux autres reprises<sup>459</sup>. Le Protocole de la SADC sur les cours d'eau partagés enfin, confine sa référence au concept axée sur les aspects économiques et sociaux au préambule, et utilise en outre cinq fois la version épurée dans ses dispositions matérielles. La portée de la formulation économique et sociale du développement durable dans les conventions de nature environnementale semble donc des plus restreintes et confirme la prédominance de la formulation « environnementale » du concept qui, comme on l'a vu, prime par ailleurs au sein des convention économiques.

Un autre type de distorsion du concept est toutefois un peu plus répandu dans le domaine des conventions environnementales. Il s'agit de la tendance à juxtaposer les expressions « développement durable » et « protection de l'environnement » ou « développement durable » et « écologiquement rationnel » ; laissant filtrer l'idée que la protection de l'environnement n'est pas nécessairement présupposée par le développement durable. Au total, dix conventions environnementales sont concernées par cette spécificité de l'énonciation du concept<sup>460</sup>. Les exemples les plus marquant sont ceux de la *Convention sur la*

---

<sup>458</sup> Article 13.

<sup>459</sup> Article 7 et Annexe F.

<sup>460</sup> Convention sur la diversité biologique ; Convention d'Helsinki ; Protocole d'Oslo ; SADC Protocol on Wildlife Conservation 1999 ; Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Framework Convention for the Protection of the Marine Environment of the Caspian Sea ; Convention d'Espoo ; Convention d'Aarhus ;

*diversité biologique*, qui, comme on l'a déjà vu, dispose en son article 8 que : « Chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra [...] e) promeut un développement durable et écologiquement rationnel [...] »<sup>461</sup>. La *Convention de Barcelone sur la protection de la Méditerranée* stipule pour sa part en son article 3§2 : « Les Parties contractantes peuvent conclure des accords bilatéraux ou multilatéraux, y compris des accords régionaux ou sous-régionaux, pour la promotion du développement durable, la protection de l'environnement, la conservation et la sauvegarde des ressources naturelles dans la zone de la mer méditerranée »<sup>462</sup>. Enfin, un dernier exemple est celui de la *Convention d'Aarhus* de 1998 qui dans son préambule affirme notamment la nécessité de « protéger, de préserver et d'améliorer l'état de l'environnement et d'assurer un développement durable et écologiquement rationnel »<sup>463</sup>. Mais s'agissant de ces deux derniers cas, il faut préciser que la *Convention de Barcelone* ne choisit de juxtaposer « développement durable » et « protection de l'environnement » qu'une seule fois, alors qu'à six autres reprises elle préfère la version épurée du concept. D'autre part, les juxtapositions effectuées par la *Convention d'Aarhus* apparaissent uniquement dans son préambule. S'agissant des sept autres conventions, pour deux d'entre-elles la juxtaposition n'apparaît que dans le préambule<sup>464</sup>, de plus l'*Accord sur l'environnement du MERCOSUR* de 2001 n'emploie la version juxtaposée qu'une seule fois, alors qu'il choisit la formule épurée à sept autres reprises ; et les quatre autres conventions se limitent à une seule juxtaposition au sein des dispositions matérielles<sup>465</sup>.

Une dernière déformation du concept au sein des conventions environnementales, bien que rare, mérite d'être mentionnée. Il s'agit de la séparation des termes « développement » et « durable » par l'expression « écologiquement rationnel ». Deux conventions utilisant cette formulation ont pu être identifiées, il s'agit de la *Convention d'Helsinki sur les effets transfrontières des accidents industriels* de 1992, ainsi que de la *Convention d'Espoo sur l'évaluation d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière* de 1991. Cela dit, non seulement il s'agit de cas isolés, ne concernant que deux conventions sur soixante trois, mais en outre, ces accords sont parmi les plus anciens, et en tout cas antérieurs à la

---

Convention de Protection du Danube ; Memorandum of Understanding on Environmental Cooperation US-Bahrain 2004.

<sup>461</sup> Souligné par nous

<sup>462</sup> Souligné par nous.

<sup>463</sup> Préambule, §5, souligné par nous.

<sup>464</sup> Protocole d'Oslo et SADC Protocol on Wildlife Conservation

<sup>465</sup> Framework Convention for the Protection of the Marine Environment of the Caspian Sea 2003; Convention de protection du Danube ; SADC Protocol on Forestry 2002; Memorandum of Understanding on Environmental Cooperation US-Bahrain 2004.

*Conférence de Rio* de juin 1992 qui a largement diffusé la formule épurée de « développement durable ».

Au terme de cette analyse formelle de l'incorporation du concept de développement durable en droit conventionnel, deux constats peuvent être établis. D'abord dans l'écrasante majorité des cas (quatre-vingt treize accords), le concept est énoncé au sein des dispositions matérielles de la convention, lui permettant *a priori* de pénétrer indéniablement le droit positif international. Ensuite, si l'on ne peut ignorer les tendances à l'adaptation de la formulation du concept en fonction du domaine de réglementation, ce qui aboutit inévitablement à certaines divergences d'interprétations, il demeure que la plupart du temps, l'emploi du concept est fait en son sens générique et qui plus est, dans le contexte de la protection de l'environnement.

Si le développement durable est inséré dans des dispositions appartenant au droit positif, ces dispositions constituent normalement des normes juridiques valides. Pourtant la souplesse de certains énoncés juridiques contenus dans des traités formellement valides a fait naître au sein de la doctrine une controverse relative à la nature de ces normes. Cet affrontement, dont les origines précèdent l'émergence du développement durable, demeure transposable à cette question tant les dispositions conventionnelles intégrant le concept en leur sein emploient une terminologie faite de prudence et de souplesse.

### *§3. Points d'achoppement entre validité formelle et substantielle des normes conventionnelles relatives au développement durable*

Pour certains, le caractère spécifique de dispositions insérées dans des traités en bonne et due forme, et donc soumis à la règle *pacta sunt servanda*, est tel qu'il est impossible d'en déduire aucune obligation concrète à la charge des Etats. Par conséquent elles ne constitueraient pas des normes juridiques valides (A.). A cela on peut que l'imprécision du contenu d'une disposition conventionnelle ou son caractère descriptif ne fait pas obstacle à sa validité (B).

A. Argument de l'existence de dispositions conventionnelles ne constituant pas de normes juridiques valides

On a pu voir, au cours de l'exposé de la pénétration du développement durable en droit conventionnel, que même lorsque le concept était inséré dans le dispositif du traité, il l'était au sein d'énoncés caractérisés la plupart du temps par leur extrême souplesse. La terminologie employée est souvent vague et imprécise, l'usage du conditionnel est récurrent, et le sens des dispositions est souvent plus de caractère incitatif qu'obligatoire. Il arrive aussi que les dispositions dans lesquelles on retrouve le concept aient un caractère descriptif ou affirmatif plus que prescriptif. C'est le cas notamment lorsque le développement durable intervient dans les articles relatifs aux principes régissant l'Accord. De même lorsqu'il est posé au paragraphe 1 de l'article 10 de *l'Accord de Cotonou*, il s'insère dans un énoncé qui constitue purement et simplement une prise de position<sup>466</sup>. En définitive, les dispositions conventionnelles relatives au développement durable ne contraignent que très peu, si toutefois elles contraignent à quelque chose, et au mieux, les éléments concrets d'une éventuelle obligation juridique demeurent indéterminés.

Du caractère vague, imprécis, purement incitatif ou descriptif d'une disposition, une partie de la doctrine en conclut son incapacité à constituer une norme juridique valide au sens traditionnel du terme, et la relègue dans la catégorie de la « *soft law* ». Cette catégorie désigne alors ici des normes « imparfaites » ou « faibles » incapables, en particulier, de donner lieu à la mise en cause de la responsabilité de l'Etat en cas de non respect, et, au final dépourvues de caractère contraignant. Sans mentionner le caractère « *soft* » de ces dispositions, c'est d'abord le grand maître autrichien, Hans Kelsen, qui relève l'existence au sein même du droit positif, d'éléments « juridiquement irrelevant ». Il note ainsi qu'une « loi qui a été adoptée d'une façon parfaitement constitutionnelle peut avoir un contenu qui ne représente pas une norme d'aucune sorte, mais qui, par exemple, exprime une théorie religieuse ou politique »<sup>467</sup>. Il poursuit un peu plus loin en soulignant que « le droit réglant la procédure suivant laquelle il est lui-même créé, il est naturel de distinguer cette procédure réglée par le droit, et le contenu créé suivant cette procédure, la forme juridique et le contenu juridique – et de parler d'un

---

<sup>466</sup> Ce paragraphe pose en effet que : « Les parties considèrent que les éléments suivants contribuent au maintien et à la consolidation d'un environnement politique stable et démocratique: - un développement durable et équitable, impliquant notamment l'accès aux ressources productives, aux services essentiels et à la justice... ».

<sup>467</sup> H. Kelsen, *Théorie pure du droit*, op. cit., p. 59.

contenu juridique juridiquement irrelevant, c'est-à-dire quelque chose qui est en forme du droit sans constituer une norme juridique »<sup>468</sup>.

D'autres se fondent sur le caractère « non exécutoire »<sup>469</sup> de ces dispositions pour leur ôter leur force obligatoire. Dans ces cas, l'absence de caractère contraignant indiquerait que l'on n'est pas en présence d'une norme juridique au sens traditionnel du terme, mais plutôt d'une norme de « *soft law* ». C'est la position avancée par le professeur Baxter dans son étude de 1980 à l'égard en particulier des dispositions qu'il dénomme « *pactum de contrahendo* », « *non self-executing articles* » et « *hortatory provisions* »<sup>470</sup>. Le « *pactum de contrahendo* » désigne une disposition appelant à la négociation ou à la conclusion d'un accord subséquent, telle par exemple une convention instituant une zone de libre-échange. Les normes d'un traité qui ne sont pas « *self-executing* » ensuite, sont celles qui nécessitent la conclusion d'accords ultérieurs pour leur donner pleinement effet. Sans qu'il utilise le terme, le professeur Baxter semble ainsi désigner les traités cadres. Enfin, la « *hortatory provision* » est celle qui invite les Etats à coopérer afin d'atteindre certains buts spécifiques. Dans chacun de ces cas, les caractéristiques de ces dispositions empêchent qu'un tiers impartial puisse déterminer qu'elle ait été correctement mise en œuvre. Selon les mots du professeur Baxter « *they have the common characteristic of not creating legal obligations which are susceptible of enforcement, in whatever sense the concept of 'enforcement' is employed. They are all 'soft' law* »<sup>471</sup>. Il faut toutefois préciser que pour cet auteur ces « normes » spécifiques ne sont pas dénuées de portée juridique dont se déduisent des effets de droit. Simplement, il ne s'agit pas de normes juridiques, au sens traditionnel du terme, dont le respect est susceptible d'être déterminé par un tiers.

Pour d'autres commentateurs, le caractère *soft* de certaines dispositions conventionnelles résulterait plus de leur contenu substantiel que de leur caractère non « *enforceable* ». Le professeur Pierre-Marie Dupuy note ainsi que « *an increasing number of treaty provisions can be found in which the wording is so « soft » that it seems impossible to consider them as creating a precise obligation or burden on States* »<sup>472</sup>. Cet auteur en conclut

---

<sup>468</sup> *Ibid.*, p. 60.

<sup>469</sup> Ce terme est utilisé pour traduire l'expression anglaise « *enforceable* » qui désigne en fait la capacité d'une norme à être utilement invoquée devant un tribunal qui pourra alors en vérifier la bonne exécution, ou, plus largement, l'existence de garanties de la mise en œuvre de la norme.

<sup>470</sup> R. R. Baxter, « International Law "In Her Infinite Variety"... », *op. cit.*, p. 554.

<sup>471</sup> *Ibid.*, p. 554.

<sup>472</sup> P.-M. Dupuy, « Soft Law and the International Law of the Environment », *op. cit.*, p. 429.

un peu plus loin que « *the criteria used to identify « soft » law should no longer be formal, i.e., based on the compulsory or non compulsory character of the instrument, but instead substantial, i.e., dependent on the nature and specificity of the behavior requested of the State, whether or not it is included in a legally binding instrument [...] the hard or soft nature of an obligation should not necessarily be identified on the sole basis of the formally binding character of the legal instrument in which the concerned norm is integrated and articulated* »<sup>473</sup>. Quinze ans auparavant, le professeur René-Jean Dupuy soulignait déjà les limites des critères formels de validité de la norme en se fondant sur « la grande souplesse du droit international au regard des formes ». Ainsi, selon cet analyste « certaines conventions en forme n'ont pas plus de portée que de simples recommandations » et « un traité obligatoire en tant que tel du point de vue formel, peut n'avoir qu'un contenu matériel limité à des directives, si les signataires n'ont pas prévu de normes précises et détaillées impliquant des attitudes concrètes »<sup>474</sup>. Cette affirmation semble confirmer la thèse qu'un traité puisse contenir des dispositions ne revêtant pas le caractère de normes juridiques valides, dans le sens qu'elles s'imposent aux sujets de droits à qui elles s'adressent. En effet, si une convention est composée de dispositions s'apparentant à des recommandations, elles ne peuvent donner lieu à des normes juridiques valides, puisqu'elles sont dépourvues de caractère contraignant ou obligatoire, et ce malgré leur insertion dans un traité régulièrement soumis à la règle *pacta sunt servanda*.

La pensée d'un autre grand juriste, Michel Virally, mérite enfin quelques développements de par les hésitations qu'elle traduit. En 1960, dans une note à l'introduction de *La pensée juridique*, cet auteur critique les éléments « juridiquement irrelevant » de Kelsen en affirmant qu'il était dangereux de soutenir « que certaines dispositions appartenant formellement au droit positif ne sont pas du droit »<sup>475</sup>. Reprenant les exemples cités par le maître autrichien il ajoute que malgré le caractère éventuellement contestable de certaines déclarations « on ne saurait, pour autant, décider, avant tout examen, que leur inclusion dans un texte constitutionnel ou légal, est dépourvue de toute signification juridique. [...] Il est fort possible, au contraire, qu'elles soient utilisées, par la pratique ou la jurisprudence, pour modifier la portée de certaines règles, voire même pour mettre en cause leur validité »<sup>476</sup>. Quelques années plus tard, en 1968, il adopte une approche similaire s'agissant du rôle des

<sup>473</sup> *Ibid.*, p. 430.

<sup>474</sup> R.-J. Dupuy, « Droit déclaratoire et droit programmatore... », *op. cit.*, p. 113.

<sup>475</sup> M. Virally, *La pensée juridique*, *op. cit.*, p. XIII, note 13.

<sup>476</sup> *Ibid.*, pp. XIII-XIV

principes en droit international. Il pose ainsi que « l'affirmation d'un principe de droit, quelle que soit son origine, dans un traité international le fait incontestablement pénétrer dans le droit positif, avec la même force et la même portée que toutes les autres dispositions contenues dans ce traité », pour autant que celui-ci figure dans le dispositif du traité et ne fasse pas l'objet d'une simple référence<sup>477</sup>. Dans ces deux études, donc, Michel Virally semble opter pour la thèse selon laquelle toute proposition insérée dans la partie « dispositive » d'un instrument appartenant au droit positif, ou si l'on préfère, appartenant à l'une des sources formelles du droit, la fait instantanément pénétrer dans le droit positif, et donc par extension, lui confère le statut de norme juridique valide. Il semble pourtant nuancer ses positions dans le cadre de son rôle de rapporteur à l'*Institut de droit international* au sujet des textes internationaux ayant une portée juridique et ceux qui en sont dépourvus. Dans ses rapports successifs en effet, il évoque, qu'en théorie au moins, on peut concevoir l'existence de dispositions conventionnelles dépourvues d'engagements juridiques<sup>478</sup>. L'auteur explique ainsi dans une note à son rapport définitif qu'il n'existe pas « de règle du droit international qui interdirait aux rédacteurs d'un traité [...] d'insérer dans son texte des dispositions dépourvues d'effets juridiques propres »<sup>479</sup>. De cette constatation il déduit que la volonté des parties de ne pas être liées sur un point doit être respectée<sup>480</sup>. Au titre de ces dispositions conventionnelles dépourvues d'effet juridique, le Rapport relève en particulier le cas des « considérations » qui sont des « exposés comportant une référence à des éléments de fait ou de droit considérés comme importants, l'analyse d'une situation, le rappel d'une évolution historique »<sup>481</sup>. Un deuxième cas est celui des « déclarations d'intention », qui « par définition, ne lient pas leurs auteurs »<sup>482</sup> mais qui au contraire « n'ont d'autre objet que d'informer sur les intentions actuelles de leurs auteurs, qui se réservent la liberté de les modifier à l'avenir »<sup>483</sup>. Toutefois, dans un cas comme dans l'autre, le Rapporteur tempère immédiatement ses affirmations. Non seulement les considérations, mêmes si elles n'ont pas d'effet juridique propre, pourront toujours servir de référence dans l'interprétation des articles du traité<sup>484</sup> et par ailleurs il est précisé que : « L'hypothèse qui vient d'être exposée est très

<sup>477</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », *op. cit.*, pp. 548-549.

<sup>478</sup> M. Virally, « La distinction entre textes internationaux de portée juridique... », Rapport provisoire, *op. cit.*, p. 227, §42 et p. 239.

<sup>479</sup> *Ibid.*, p. 352, note 7.

<sup>480</sup> *Ibid.*

<sup>481</sup> M. Virally, « La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles... », Rapport définitif, *op. cit.*, p. 349.

<sup>482</sup> *Ibid.*, p. 351.

<sup>483</sup> *Ibid.*

<sup>484</sup> *Ibid.*, p. 350. Sur cette question, cf. *infra*, Partie II, Titre I.

largement théorique [...] toute ambiguïté doit être interprétée dans le sens de l'obligation et il sera exceptionnel que les parties insèrent dans le texte d'un traité une simple déclaration d'intention »<sup>485</sup>.

Les diverses hypothèses évoquées jusqu'à présent, et en particulier celles reléguant certaines dispositions conventionnelles dans la catégorie de la *soft law* du fait de l'imprécision de leur contenu, ne semblent pas rendre suffisamment compte du fait que le critère de validité d'une norme est celui de son intégration dans l'une des sources reconnues de droit, cette intégration leur conférant automatiquement leur positivité, et ce, quelque soit leur substance.

#### B. L'imprécision du contenu d'une norme ne fait pas obstacle à sa validité

Comme on a pu le voir, il est communément admis que lorsqu'une proposition est intégrée dans l'une des sources du droit international, elle doit automatiquement être considérée comme une norme juridique valide, et ce, quelque soit son contenu. Ce raisonnement se prolonge logiquement à toute disposition insérée dans un traité international en bonne et due forme, qui comme chacun sait, est l'une des sources de droit reconnue par l'article 38 du statut de la Cour internationale de Justice. C'est en se fondant sur ce point que l'on peut soutenir que le caractère vague ou imprécis d'une disposition conventionnelle est par nature incapable de porter atteinte à son statut de norme juridique valide, et, qu'elle contraigne à peu ou à beaucoup, elle est soumise à la règle *pacta sunt servanda*. Cette idée est exprimée avec force par le professeur Weil, en particulier dans ses observations adressées au rapporteur Michel Virally dans le cadre des activités de l'*Institut de droit international* déjà évoquées. Il estime en effet nécessaire « d'admettre comme axiomatique qu'un traité international ne peut pas comporter autre chose que des dispositions de caractère juridique »<sup>486</sup> et que la question du « caractère imprécis ou peu contraignant de certaines dispositions insérées dans des traités [...] n'a rien à voir avec celle de leur caractère juridique »<sup>487</sup>. Ainsi dès qu'elle est « insérée dans un traité en bonne et due forme, au contraire, une disposition même *soft* (au sens de : imprécise ou peu contraignante) aura *ipso facto* une portée juridique »<sup>488</sup>. Ces affirmations sont par ailleurs l'écho de celles que cet

---

<sup>485</sup> *Ibid.*, p. 352, note 7.

<sup>486</sup> Cf. « Observations, de M. Prosper Weil », Annexe : Observations des membres de la Commission sur le rapport provisoire, *AIDI*, Session de Cambridge, vol. 60-I, 1983, pp. 366-373, p. 370.

<sup>487</sup> *Ibid.*, p. 371.

<sup>488</sup> *Ibid.* p. 373.

auteur avait développées peu de temps auparavant dans une contribution fort commentée mettant en cause le mouvement du droit international vers une « normativité relative »<sup>489</sup>. Reportant le constat que le système normatif du droit international connaît « de plus en plus de normes dont la substance est tellement vague, tellement peu contraignante que l'obligation de l'un et le droit de l'autre en deviennent presque insaisissables »<sup>490</sup>, il pose néanmoins que « le fait qu'une règle soit *soft* ou *hard* n'affecte certes en rien son caractère normatif : une règle conventionnelle ou coutumière peut être peu contraignante, *soft* : elle ne cessera pas pour autant [...] d'être une norme juridique »<sup>491</sup>. Il faut ainsi en conclure que les « dispositions conventionnelles nombreuses par lesquelles les Parties s'engagent seulement à se consulter, à ouvrir des négociations, à régler certains problèmes par des accords ultérieurs ; les dispositions de caractère purement incitatif ou d'encouragement par lesquelles les Parties s'engagent à « chercher à », à « faire des efforts pour », à « promouvoir », à « éviter », à « examiner avec compréhension », [...] »<sup>492</sup> entrent bien dans la catégorie des normes juridiques valides.

Cette validité juridique des dispositions conventionnelles imprécises est aussi reconnue par d'autres éminents représentants de la doctrine, dont le professeur Pierre-Marie Dupuy, qui semble avoir quelque peu nuancé ses propos de 1990. Il note en effet en 2006, dans une note à un paragraphe de son manuel de droit international public relatif à la *soft law* qu'il existe « de plus en plus de dispositions conventionnelles rédigées avec une telle prudence normative que l'obligation ainsi énoncée est seulement de *s'efforcer à atteindre un certain but*, sorte de version édulcorée de l'obligation de résultat. On doit cependant exclure ce type de normes du cadre de la *soft law*, parce que, formellement, il s'agit bien toujours d'obligations contractuelles »<sup>493</sup>. Dans la même veine, on peut se reporter aux propos de Ryuichi Ida, qui, dans sa critique de la notion de *soft law*, indique que même lorsque le contenu d'un traité ne crée pas de droits ou obligations précis, ou lorsqu'il est difficile de contraindre à l'exécution de ses dispositions, et qu'il est pour ces raisons qualifié de *soft law*, il n'en perd pas pour autant sa nature de droit, « car tous les traités sont de *hard law* d'un point de vue formel et dotés de force obligatoire parfaite »<sup>494</sup>. Il souligne aussi que « le

---

<sup>489</sup> P. Weil, « Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*

<sup>490</sup> *Ibid.*, p. 7.

<sup>491</sup> *Ibid.*, p. 8.

<sup>492</sup> *Ibid.*

<sup>493</sup> P.-M. Dupuy, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 400, note 3.

<sup>494</sup> R. Ida, « Formation des normes internationales dans un monde en mutation. Critique de la notion de *soft law* », *op. cit.*, p. 335.

problème de la *soft law* dans le cadre conventionnel n'affectera donc pas la force juridique obligatoire que possèdent tous les traités (celle que l'on peut qualifier de force obligatoire formelle). Mais il concerne plutôt les modalités et le degré de limitation des comportements souverains de l'Etat »<sup>495</sup>. Si l'emploi du terme *soft law* est source de confusion étant donné le désaccord de la doctrine sur le point de la capacité de la *soft law* à constituer des normes juridiques valides, l'essence de cette position est que le seul effet des dispositions souples est de laisser à l'Etat une plus grande marge de manœuvre dans l'exécution de ses obligations internationales, mais pas de les vider de leur juridicité. Michel Virally lui-même, qui admet la possibilité d'une disposition conventionnelle dépourvue de portée juridique, précise qu'il se place sur un plan théorique, à la limite de l'hypothèse d'école. Au contraire, il propose une interprétation extensive de la juridicité de dispositions conventionnelles les plus floues ou les moins contraignantes qu'il appelle « engagements juridiques limités »<sup>496</sup>. Outre les dispositions vagues et imprécises, Le Rapporteur classe dans cette catégorie les engagements « de bonne volonté » dont l'objet « est tel que celui qui l'assume conserve une part considérable d'appréciation subjective [...] sur le comportement à observer pour satisfaire aux exigences de l'obligation qui en résulte »<sup>497</sup>. A ce titre, sont des engagements de bonne volonté les engagements d'examiner ; de consulter ; de négocier ; ou de coopérer. A côté de ce type de dispositions, les engagements sous réserve discrétionnaire, dont l'objet est précis mais dont « la mise en jeu dépend d'une appréciation subjective que celui qui s'est engagé s'est réservé de porter de façon plus ou moins discrétionnaire »<sup>498</sup>, sont aussi qualifiés d'engagements juridiques limités. Dans tous ces cas, que les dispositions conventionnelles soient imprécises, de bonne volonté ou sous réserve discrétionnaire, elles ont pour caractéristique commune de laisser une large marge de manœuvre à celui qui s'est engagé dans leur exécution. Toutefois, selon Michel Virally, « si la marge d'appréciation discrétionnaire est très importante, elle ne peut jamais être considérée comme illimitée »<sup>499</sup> et par conséquent « les obligations de l'espèce sont des obligations juridiques comme les autres »<sup>500</sup>.

---

<sup>495</sup> *Ibid.*

<sup>496</sup> M. Virally, « La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles... », Rapport définitif, *op. cit.*, p. 331.

<sup>497</sup> *Ibid.*, p. 332.

<sup>498</sup> *Ibid.*, p. 334.

<sup>499</sup> *Ibid.*, p. 335.

<sup>500</sup> *Ibid.*, p. 336.

Une autre raison pour laquelle la doctrine éprouve souvent des difficultés à reconnaître dans une disposition conventionnelle se limitant à « inviter les Etats à s'efforcer de poursuivre un objectif X » une obligation juridique, aussi minime soit-elle, et constituant donc une norme juridique valide, est que cette même doctrine raisonne principalement en termes d'obligations de résultat. S'agissant du sujet qui nous occupe, le professeur Lowe pose ainsi très clairement qu'il est impossible de déduire une obligation pour les sujets de droit de se développer durablement, de l'insertion du concept dans une large gamme d'instruments juridiques<sup>501</sup>. C'est pourtant oublier qu'à côté des obligations de résultat, coexiste la catégorie des obligations de moyens, qui n'obligent pas les Etats, comme leur nom l'indique, à atteindre un but défini, mais plutôt, à mettre en œuvre certains efforts, prédéterminés ou non, dans la poursuite de cet objectif. De la sorte, une invite faite aux Etats de s'efforcer à atteindre tel ou tel résultat peut bel et bien relever du domaine des obligations, mais elle traduit une obligation de moyen et non de résultat. En conséquence, s'il faut admettre avec le professeur Lowe qu'il n'existe pas d'obligation de se développer durablement, il serait plus aventureux d'avancer qu'il n'existe pas d'obligation de poursuivre l'objectif de développement durable<sup>502</sup>.

A l'issue de ces développements on peut donc conclure que l'indétermination du contenu d'une disposition conventionnelle, son caractère imprécis, ou la très grande marge d'appréciation discrétionnaire qu'elle laisse aux Parties, ne sont pas de nature à mettre en cause la validité juridique de ces dispositions. Le degré de contrainte à beau être quasiment inexistant, ces dispositions sont des normes juridiques valides du fait de leur pénétration en droit positif, au moyen de leur transit par une source formelle du droit international qu'est la convention. Ainsi, en théorie, les mêmes conséquences juridiques se déploient en cas de violation de ces normes peu contraignantes, qu'en cas de violation d'une obligation stricte et nettement définie. L'Etat qui ne respecterait pas ses engagements conventionnels, aussi souples soient-ils, engage sa responsabilité internationale. Une disposition conventionnelle qui se contente d'engager les Etats à poursuivre l'objectif de développement durable est donc une norme juridique valide. Toutefois, la latitude qu'elle laisse à l'Etat dans la détermination de ce que ceci implique est très vaste. Par conséquent, si la validité juridique formelle est intacte, les conditions de son application, et donc si l'on veut sa validité « fonctionnelle »,

---

<sup>501</sup> V. Lowe, « « Sustainable Development and Unsustainable Arguments », in *International Law and Sustainable Development. Past Achievements...*, *op. cit.*, pp. 19-37, pp. 24-25.

<sup>502</sup> Sur l'argument que l'objectif de développement durable impose une obligation de moyen aux Etats, cf. *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I.

demeurent largement indéterminées. De ce fait, l'établissement par un tiers de son éventuel respect ou non respect reste très délicat, même s'il n'est pas impossible<sup>503</sup>.

Le tableau qui vient d'être brossé de la réception du développement durable en droit international conventionnel, et les développements relatifs à la validité juridique de certaines dispositions conventionnelles, permettent de tirer deux conclusions relatives au concept. D'abord, le développement durable appartient au droit positif. En effet, dans plus de quatre-vingt-dix traités il est énoncé au sein des dispositions matérielles de l'accord, et même si la formulation est souple, ou si elle intervient dans des articles consacrés aux objectifs ou aux principes, ou encore à l'emploi des termes, ces dispositions n'en sont pas moins, au minimum, formellement contraignantes. En ce sens, le développement durable s'insère dans des normes juridiques. Ce n'est donc pas son statut normatif qui est en jeu, mais plutôt les conditions de son exécution. Ainsi, même si l'applicabilité des normes en question ne répond pas à un schéma classique du fait de la souplesse de leur formulation, elles demeurent toutefois des normes valides et permettent au développement durable de pénétrer incontestablement le droit positif. Ensuite, le domaine d'intervention matériel du développement durable est principalement le droit de l'environnement. Même si soixante-deux conventions ont une portée plutôt économique, trente et une consignent leur référence au développement durable dans le préambule, le privant ainsi de tout effet juridique concret, et vingt-et-un autres accords insèrent le concept dans un article consacré à la protection de l'environnement, ou à la coopération dans ce domaine. La prépondérance d'une conception avant tout environnementale du développement durable se dégage ainsi clairement de l'ensemble des traités répertoriés. Le développement durable appartenant indéniablement au droit conventionnel, il reste à déterminer si l'on peut relever l'existence d'une norme coutumière s'y rapportant.

---

<sup>503</sup> Notamment du fait que l'Etat est généralement soumis au principe de bonne foi dans l'exécution des ses engagements internationaux. Ainsi, même si la marge de manœuvre laissée aux Parties est très vaste, un juge pourra toujours relever l'existence ou l'inexistence de comportements attribuables à l'Etat dont l'objet était de participer à la poursuite d'un objectif spécifique et donc de déterminer s'il a oui ou non respecté ses engagements. Cette obligation de moyen, que constitue l'engagement de fournir des efforts, se rapproche finalement de l'obligation de *due diligence*. Enfin, même s'agissant des « considérations » que relevait Michel Virally et qui pouvaient servir de référence dans l'interprétation des autres dispositions du traité, un juge ou tout autre tiers impartial pourra toujours apprécier si l'Etat a respecté ces consignes dans l'interprétation qu'il a pu faire de la convention. Cf. *infra*, Partie II, Titre I, Ch. II.

## Chapitre II. Développement durable et droit international général

Les développements qui précèdent ont permis de constater que, de par sa diffusion en droit conventionnel, le développement durable pénètre le droit international positif et pouvait donner lieu à des normes juridiques valides. Ces normes juridiques, du fait de la règle de l'effet relatif des traités, revêtent un caractère spécial et ne valent que pour les Etats parties à l'instrument visé et uniquement dans le cadre de leurs rapports conventionnels. Au-delà de ce droit spécial, il convient aussi de vérifier s'il existe une norme générale relative au développement durable, ce qui revient à s'interroger sur la nature éventuellement coutumière du concept<sup>504</sup>. L'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice, qui énumère les sources du droit international, définit la coutume à son §1. b) comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit. Cette formulation, malgré ses faiblesses<sup>505</sup>, permet toutefois tant à la doctrine qu'à la jurisprudence d'affirmer que la réunion de deux éléments est nécessaire à la constitution d'une norme coutumière : l'élément matériel (la pratique étatique) et l'élément psychologique (*l'opinio juris*). Ainsi, lorsque la Cour de La Haye vérifie si une norme est de nature coutumière, elle recherche la preuve de l'existence d'une pratique conforme à la règle en question, et d'une *opinio juris* relative à sa nature de norme juridique. Le caractère coutumier du développement durable doit donc être recherché en application de ce double critère (section II)<sup>506</sup>. Cet exercice s'avère d'autant plus nécessaire que les

<sup>504</sup> L'expression 'droit international général' doit en effet s'entendre comme synonyme de droit international coutumier (à l'exception bien entendu du cas des coutumes régionales ou locales). Toutefois, l'emploi indifférencié de ces expressions comme visant un seul et même phénomène a pu être critiqué en doctrine, cf. par exemple P. Weil, « Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*, pp. 38-39. Au minimum, il est convenu que le droit international général vise les normes qui s'imposent à l'ensemble des sujets de droit. En théorie donc, les normes d'un traité authentiquement universel appartiennent au droit international général (cette éventualité n'est pourtant pas vérifiée en pratique). En outre si les principes généraux de droit sont une source autonome du droit international, une fois « découverts », ils acquièrent la plupart du temps un statut coutumier. Enfin, les « principes du droit international » s'apparentent, quant à eux, à des normes coutumières d'un très haut niveau d'abstraction et de généralité.

<sup>505</sup> Sur le caractère maladroit ou peu approprié de la rédaction de l'article 38§1b), cf. P. Hagenmacher, « La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la Cour internationale », *RGDIP*, 1986 I, pp. 5-125, spécialement pp. 18-32 ; G. Abi-Saab, « La coutume dans tous ses Etats ou le dilemme du développement du droit international général dans un monde éclaté », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, vol. I, Milan, Giuffrè, 1987, pp. 53-65, spécialement pp. 58-59 ; ou encore R. Higgins, *Problems and Process. International Law and how we use it*, Clarendon Press, Oxford, 1994, pp. 18-19.

<sup>506</sup> Cette affirmation mérite immédiatement deux précisions. L'une relative à la coutume internationale comme source de droit et l'autre à la doctrine des deux éléments de la coutume, ces questions faisant chacune l'objet de profonds débats et désaccords doctrinaux. Notre objet vise plus modestement à se contenter de vérifier si le développement durable peut satisfaire aux critères d'une norme coutumière. Ainsi, nul n'est besoin pour nous de nous interroger sur le fondement de la coutume en tant que source du droit international, il nous suffit de prendre

enseignements, tant de la doctrine, que de la jurisprudence demeurent confus et d'une grande retenue (section I).

### Section I. Les rapports du concept de développement durable à la coutume dans la doctrine et la jurisprudence

L'examen de la doctrine et de la jurisprudence apporte un éclairage pour le moins tamisé à la question de savoir si le concept de développement durable peut donner lieu à une norme coutumière. La confusion règne au sein d'une doctrine éparse qui ne se prononce que rarement, visiblement embarrassée par la question (§1) alors que la jurisprudence fait preuve d'une grande retenue (§2).

---

acte de ses conditions d'existence et de les transposer au développement durable. C'est-à-dire, pour reprendre les mots de Pierre-Marie Dupuy, ce sont les caractères de la coutume en tant que « source-preuve » qui nous intéressent (et non en tant que « source procédure »), puisqu'il s'agit simplement de vérifier si la preuve de l'existence d'une norme coutumière relative au développement durable peut-être apportée, et non de s'interroger sur la nature juridique du processus coutumier ou sur son fondement. (Cf. P.-M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public », *RCADI*, tome 297, 2002, pp. 187-199, spécialement, pp. 198-199 et « Théorie des sources et coutume en droit international contemporain », in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de cultura Universitaria, 1994, pp. 51-68. Voir aussi B. Stern, « La coutume au cœur du droit international. Quelques réflexions », in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international : Unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, pp. 479-499). De même, s'agissant des deux éléments formateurs de la coutume, la doctrine a à maintes reprises souligné le caractère artificiel de la distinction (cf. B. Stern, *ibid.* ; P. Haggemacher, « La doctrine des deux éléments... », *op. cit.*), mis en exergue l'irrélevance de l'*opinio juris* (Voir H. Kelsen, « Théorie du droit international coutumier » *Revue internationale de la théorie du droit*, vol. X, 1939, pp. 253-274, ré-imprimé dans Ch. Leben, *Hans Kelsen. Ecrits français de droit international*, Paris, PUF, 2001, pp. 61-84, spécialement pp. 72-75 ; P. Guggenheim, « les deux éléments de la coutume en droit international », in *La technique et les principes du droit public : études en l'honneur de George Scelle*, Paris, LGDJ, 1950, pp. 275-284 ; L. Kopelmanas, « Custom as a Means of Creation of International Law », *BYIL*, 1937, pp. 127-151 ; et voir aussi *International Law Association*, « Statement of Principles Applicable to the Formation of General Customary International Law », *Committee on Formation of Customary (General) International Law, Final Report, London Conference, 2000*, 66p, disponible sur <[http://www.ila-hq.org/html/layout\\_committee.htm](http://www.ila-hq.org/html/layout_committee.htm)>). Certains auteurs ont même pu disqualifier la pertinence de l'élément matériel (B. Cheng, « United Nations Resolutions on Outer Space : « Instant » International Customary Law ? », *Indian Journal of International Law*, 1965/5, pp. 23 et s.). Toutefois, cette doctrine des deux éléments est relayée par la Cour internationale de Justice qui affirme que leur réunion est nécessaire pour qu'une norme de droit coutumier puisse exister (l'expression la plus claire de cette doctrine étant à trouver dans le célèbre arrêt de 1969, dans l'affaire du plateau continental de la mer du Nord, *CIJ, Recueil 1969*, p. 3, à p. 44, §77.). Elle semble en outre, au moins formellement, se conformer elle-même à la recherche tant de l'élément matériel que de l'élément psychologique avant de se prononcer sur l'existence ou non d'une norme coutumière (Voir toutefois P. Haggemacher, « La doctrine des deux éléments... », *op. cit.*, qui met en doute la conformité de la démarche de la Cour à la doctrine des deux éléments dans la recherche de l'existence d'une norme coutumière). Ainsi, tant pour la clarté de l'exposé que pour sa pertinence, nous nous en tiendrons à transposer les conditions d'existence de la coutume telles qu'exposées par la Cour, et de tenter de les appliquer au concept de développement durable, quand bien même la rigueur de l'analyse est affectée par l'élément de fiction inhérent à toute recherche de la preuve de l'existence d'une norme coutumière.

## §1. La confusion de la doctrine

Lorsque la doctrine n'élude pas la question du caractère coutumier du développement durable (A), elle doute, non pas de l'existence d'une norme générale se rapportant au concept, mais de sa capacité même à être à l'origine d'une norme d'une telle nature (B).

### A. Une doctrine qui répugne à se prononcer

Affirmer que la nature juridique du concept de développement durable laisse la doctrine perplexe est un lieu commun. Ainsi, rares sont les auteurs qui s'aventurent à émettre une opinion sur son caractère éventuellement coutumier, et lorsqu'ils le font, c'est en général pour se prononcer par la négative. Alan Boyle et David Freestone relèvent par exemple qu'il existe des incertitudes fondamentales sur la nature du développement durable<sup>507</sup>. Dès lors, la réponse à la question de savoir si le droit international exige aujourd'hui que tout développement soit durable ne peut être donnée aisément. S'ils admettent que peu d'Etats contesteraient la proposition selon laquelle tout développement devrait en principe être durable, il concluent toutefois que « *normative uncertainty coupled with the absence of justiciable standards for review, strongly suggest that there is as yet no international legal obligation that development must be sustainable* »<sup>508</sup>. Dans la même lignée, Vaughan Lowe, tout en reconnaissant la très large diffusion du concept dans les instruments internationaux tant conventionnels que non conventionnels, estime néanmoins que : « *there is, in the catalogue of treaty provisions, declarations and so on that use the term 'sustainable development', a lack of clear evidence that the authors regarded the concept as having the force of a rule or principle of customary international law. There may be evidence of a frequent use of the term ; but that is by no means the same as evidence of a general practice accepting the concept as law* »<sup>509</sup>. Pour Marie-Claire Cordonier Segger et Ashfaq Khalfan : « *sober assessment of significant developments to date, including the debates and outcomes of the WSSD, reveals little clear opinio juris, and less state practice, to support the proposal that states feel bound by some kind of general legal obligation to "develop sustainably"* »<sup>510</sup>. Enfin, pour Peter Malanczuk ce n'est pas l'absence de pratique ou d'*opinio juris* claire qui fait

<sup>507</sup> A. Boyle & D. Freestone, « Introduction », *op. cit.*, p. 7.

<sup>508</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>509</sup> V. Lowe, « Sustainable Development and Unsustainable Arguments », in *International Law and Sustainable Development. Past Achievements...*, *op. cit.*, p. 24.

<sup>510</sup> M.-C. Cordonier Segger et A. Khalfan, *Sustainable Development Law. Principles, Practices and Prospects*, Oxford, OUP, 2004, p. 45.

obstacle à la reconnaissance d'une coutume relative au développement durable mais plutôt son caractère vague et général. Cet auteur estime ainsi que « *sustainable development is still only a general idea, combining contradictory elements on a high level of abstraction, and not yet a new concept of customary international law* »<sup>511</sup>.

Quelques auteurs semblent toutefois suggérer que le développement durable puisse appartenir au droit international général, et c'est sous la forme d'un « principe »<sup>512</sup> qu'ils envisagent alors le concept. Sandrine Maljean-Dubois et Rostane Mehdi reconnaissent ainsi qu'il existe une acceptation large et générale à son égard exprimée dans de nombreux textes et attestée par la pratique générale des Etats<sup>513</sup>, mais il précisent que le concept se situe « à un important degré de généralité et d'abstraction » et que « s'il émerge en tant que principe juridique, il demande sans doute à être explicité pour recevoir une concrétisation au cas par cas »<sup>514</sup>. Roberto Giuffrida, ensuite, voit dans le développement durable un principe qui est certainement de nature juridique et qui comme tel produit des effets obligatoires, dont la réalisation de son contenu, ce principe du développement durable s'imposant par ailleurs aux Etats<sup>515</sup>. Pierre-Marie Dupuy, enfin, pour qui le développement durable est une matrice conceptuelle définissant la perspective générale dans laquelle les principes déjà établis de bonne gestion de l'environnement doivent être resitués<sup>516</sup>, souligne par ailleurs qu'un « principe énonçant de façon aussi générale l'orientation d'ensemble et les objectifs majeurs d'une politique de développement doit recevoir cas par cas un contenu circonstancié »<sup>517</sup>. Cependant, cette qualité ne constitue pas, pour cet auteur, un obstacle à la concrétisation du développement durable en norme coutumière puisqu'il estime que « ceci n'est pas à dire que la généralité de la règle l'empêche de présenter un caractère d'ores et déjà obligatoire »<sup>518</sup>. Au contraire, « la constance du renvoi à ce principe finalisé dans les instruments de tous ordres relatifs à la protection internationale de l'environnement manifeste en effet clairement

---

<sup>511</sup> P. Malanczuk, « Sustainable development : some critical thoughts in the light of the Rio Conference », in *Sustainable Development and Good Governance*, K. Ginther et al (eds.), Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, 1995, pp. 23-52, p. 50, on verra toutefois que la généralité d'une proposition n'est pas un obstacle à la reconnaissance de sa nature coutumière, cf. *infra*, B et section II.

<sup>512</sup> Le terme de principe semble alors être employé par référence à la généralité de la règle relative au développement durable, voir aussi *infra*, ce chapitre, section II.

<sup>513</sup> S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement... », *op. cit.*, p. 21.

<sup>514</sup> *Ibid.*

<sup>515</sup> R. Giuffrida, « Lo sviluppo sostenibile : i caratteri delle norme internazionali e il loro operare nella soluzione delle controversie », in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, vol. II, Napoli, Editoriale scientifica, 2004, pp. 1041-1094, à p. 1093.

<sup>516</sup> Cf. P.-M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 886.

<sup>517</sup> *Ibid.*, p. 887.

<sup>518</sup> *Ibid.*

l'universalité d'une « *opinio juris* » dont la pratique corrélative se concrétise au fil du temps »<sup>519</sup>.

Malgré ces quelques prises de position plus ou moins affirmées, la réponse à la question de la nature juridique du concept de développement durable reste souvent très évasive. Embarrassée par ce concept rebelle à la qualification juridique, la doctrine demeure aussi floue que l'objet de son étude. C'est ainsi que l'*International Law Association* reconnaît au développement durable « *some degree of normative status in international law* »<sup>520</sup>, sans pour autant préciser quelle est la nature du statut qu'elle lui attribue, expliciter l'échelle de gradation employée ou encore la position du développement durable au sein de cette échelle. Il n'est pas rare non plus que la gêne qu'éprouvent les auteurs les conduise tout simplement à éluder la question du statut juridique du concept. Il est par exemple frappant que dans leur manuel de droit international de l'environnement, Alexandre Kiss et Jean-Pierre Beurier, s'ils mentionnent à de nombreuses reprises le concept de développement durable, n'évoquent jamais la question de son statut juridique en droit international général<sup>521</sup>. Nombre de contributions s'évertuent par ailleurs à identifier les éléments constitutifs du développement durable, à retracer son évolution historique, à souligner ses vertus ou ses faiblesses conceptuelles, sans jamais s'attarder sur la question de sa nature juridique, comme si cette question était tout simplement inadéquate<sup>522</sup>. D'autres encore semblent osciller entre plusieurs tendances, c'est ainsi que pour Philippe Sands, si l'appartenance du développement durable au droit international ne fait pas de doute<sup>523</sup>, c'est parfois en tant que principe et

---

<sup>519</sup> *Ibid.*

<sup>520</sup> *International Law Association*, « Searching for the Contours of International Law in the Field of Sustainable Development », *Committee on the Legal Aspects of Sustainable Development, New Delhi Conference, Final Report*, 2002, 12p, p. 5, disponible sur: <[www.ila-hq.org/html/layout\\_committee.htm](http://www.ila-hq.org/html/layout_committee.htm)>. Voir cependant les commentaires relatifs aux règles d'Helsinki sur le droit des ressources en eau, révisées à Berlin en 2004, où l'ILA reconnaît clairement au développement durable le caractère d'obligation juridique. Cf. ILA, Berlin Conference (2004), *Water Resources Law*, Fourth Report, commentaire de l'article 7 « *Sustainability* », pp. 15-16.

<sup>521</sup> Ni même d'ailleurs en droit international conventionnel, cf. A. Kiss et J.-P. Beurier, *Droit international de l'environnement*, 3<sup>ème</sup> édition, Paris, Pedone, 2004, §§ 244, 249, 340, 418, 452, 621-625, 822, 914, 917.

<sup>522</sup> Cf. par exemple D. Reed, « Sustainable Development », *op. cit.* ; A. S. Timoshenko, « From Stockholm to Rio... », *op. cit.* ; Y. Matsui, « The road to sustainable development... », *op. cit.*, pp. 53-71; M. Sanwal, « Sustainable Development, the Rio Declaration and Mutual Co-operation », *Colorado Journal of International Environmental Law & Policy*, 1993/4, pp. 45-68; ou encore G. Handl, « The Legal Mandate of Multilateral Development Banks as Agents for Change Toward Sustainable Development », *AJIL*, 1998, pp. 642-665, qui se prononce sur le caractère coutumier des éléments constitutifs du développement durable mais pas sur celui du concept lui-même.

<sup>523</sup> Cf. par exemple Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development », *op. cit.*, p. 379 ; « Environmental Protection in the Twenty-first Century: Sustainable Development and International Law », in *Environmental Law, the Economy and Sustainable Development*, Revesz et al (eds.), Cambridge, CUP, 2000, pp.

parfois beaucoup plus largement en tant que branche du droit<sup>524</sup>. Le juge Weeramantry semble lui aussi hésiter entre deux visions du développement durable. Alors qu'il l'envisage en 1997, dans sa célèbre opinion individuelle à l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, comme un principe faisant « partie intégrante du droit international moderne d'abord en vertu de sa nécessité logique inéluctable mais aussi à cause de son acceptation large et générale par la communauté mondiale »<sup>525</sup>, il se plaît à préciser que : « heureusement pour le droit international [...] il y a beaucoup d'indications d'un degré suffisant de cette « reconnaissance générale d'une certaine pratique comme obligatoire parmi les Etats » pour conférer au principe du développement durable le caractère d'un droit coutumier »<sup>526</sup>. Pourtant, l'ancien vice-président de la Cour internationale de Justice révisé quelque peu sa thèse en 2004. Si l'on note encore la référence à un « concept » « *that has become part of accepted international law* »<sup>527</sup>, le développement durable est aussi perçu simultanément comme « *a substantive area of the law in a very real sense* ». Et en effet, le juge Weeramantry dans la préface au livre qu'il introduit, présente ce dernier comme : « *a coherent vision of an emerging international sustainable development law* »<sup>528</sup>.

Alors qu'une partie de la doctrine hésite, une autre prend clairement le parti de se débarrasser de l'encombrant problème de la définition du statut juridique du concept en assimilant le développement durable à une branche du droit. Cette tendance récente se diffuse assez rapidement dans certains cercles académiques. Les dernières années ont en effet vu la multiplication d'ouvrages principalement collectifs consacrés au développement durable sous un angle ou un autre. La plupart de ces contributions n'évoquent, lorsqu'elles le font, qu'en passant la question de la nature juridique du concept, et choisit de se concentrer, soit sur l'étude du régime juridique général des « secteurs d'influence » du développement durable en droit international, soit directement d'étudier les composantes de ce qu'elle considère comme

---

369-409, p. 408 ou encore *Principles of International Environmental Law*, 2<sup>nd</sup> édition, Cambridge, CUP, 2003, aux pp. 252 et 266.

<sup>524</sup> Il apparaît clairement que cet auteur appréhende le développement durable comme une branche du droit, de l'intitulé même de son article de 1994 publié au *BYIL: International Law in the Field of Sustainable Development* (souligné par nous), *op. cit.* et cette optique est d'ailleurs confirmée par sa contribution « Environmental Protection in the Twenty-first Century... », *op. cit.*, p. 371 et s. Pourtant, cette vision ne l'empêche pas d'envisager le concept en tant que principe, parfois même dans les mêmes contributions. Voir par exemple : « Environmental Protection in the Twenty-first Century... », p. 374 et aussi *Principles of International Environmental Law*, *op. cit.*, pp. 252 et 266.

<sup>525</sup> Cf. *CIJ, Recueil 1997*, *op. ind.* Weeramantry, p. 95.

<sup>526</sup> *Ibid.*, p. 104, référence omise.

<sup>527</sup> Cf. « Foreword », in *Sustainable Development Law. Principles, Practices and Prospects*, *op. cit.*, p. x.

<sup>528</sup> *Ibid.* p. ix.

une nouvelle branche du droit<sup>529</sup>. Du point de vue de la notion de développement durable elle-même, ces ouvrages ne contribuent que de manière toute relative à son élucidation, et l'on pourrait même aventurer qu'ils ajoutent à la confusion. En effet, ils alimentent par leur simple existence la controverse relative à l'une des faiblesses maintes fois décriées du concept de développement durable, celle d'une expression attrape-tout, à qui l'on peut faire dire une chose et son contraire. La variété des questions couvertes comme entrant dans le champ d'action du développement durable semble parfois relever d'une facilité de langage peut-être mue par un « certain effet de mode » associé à la notion. Sans aller jusqu'à vider le concept de tout sens, l'appréhender comme une branche du droit n'en brouille pas moins un peu plus la question déjà ardue de sa nature juridique. Quoi qu'il en soit, le choix d'une telle optique semble traduire, dans une certaine mesure en tout cas, l'embarras de la doctrine. Plutôt que de faire face à l'opacité de la question du statut juridique du développement durable en droit international, et en droit coutumier en particulier, en l'abordant comme une branche du droit, le problème est contourné, si ce n'est évacué<sup>530</sup>.

Si l'on peut donc recenser ici et là quelques prises de positions quant au caractère coutumier du développement durable, la majeure partie de la doctrine répugne à se prononcer clairement sur ce point tant la nature juridique même du concept la laisse dans l'embarras. Certains auteurs pourtant sont soucieux de motiver leur choix apparemment délibéré de ne pas apporter de réponse à cette question, ou d'y répondre par la négative.

---

<sup>529</sup> Cf. par exemple : M.-C. Cordonier Segger & A. Khalfan, *Sustainable Development Law...*, *op. cit.* ; N. Schrijver & F. Weiss, *International Law and Sustainable Development. Principles and Practices*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004 ; D. French, *International Law and Policy of Sustainable Development*, Manchester, Manchester University Press, 2005, 218p ; M.-C. Cordonier Segger & C. G. Weeramantry, *Sustainable Justice. Reconciling Economic, Social and Environmental Law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2005 ; M. Gehring & M.-C. Cordonier Segger, *Sustainable Development in World Trade Law: The Hague*, Kluwer Law International, 2005 ; D. Zaelke, D. Kaniaru & E. K., *Making Law Work. Environmental Compliance and Sustainable Development*, vol. I & II, London, Cameron May, 2005 ; L. Zarsky (ed.), *International Investment for Sustainable Development. Balancing Rights and Rewards*, London, Earthscan, 2005. ; et aussi dans une moindre mesure: B. Richardson & S. Wood, *Environmental Law for Sustainability: A Reader*, Oxford, Hart Publishing, 2006.

<sup>530</sup> Pourtant cette solution toute simple le semble justement un peu trop. S'il est un fait que le développement durable revêt un caractère intrinsèquement transversal ayant vocation à déployer ses effets dans une très large gamme de « domaines » du droit international (droit international de l'environnement, droit international économique, droit international du développement, droit social international, droits de l'homme...), cela n'implique pas pour autant qu'il constitue *ipso facto* une nouvelle branche du droit au sein duquel tous ces différents domaines viendraient à être refondés. Reconnaître sa qualité de principe du droit international général est sans doute moins « révolutionnaire », mais elle garantit tout autant la capacité du développement durable à se déployer dans des secteurs du droit international fort divers, et justement car cette reconnaissance est moins « révolutionnaire », elle en est d'autant plus acceptable.

## B. La nature juridique du développement durable en question

Une partie de la doctrine ne s'attarde pas sur la question de la nature coutumière du développement durable car elle considère que cette notion n'appartient tout simplement pas au domaine juridique. Michael Mc Closkey souligne ainsi qu'il s'agit au mieux d'un concept et d'un espoir, mais que quoi qu'il en soit ce concept n'est pas opérationnel. D'ailleurs : « *its reach is so broad and its hope is so great that it disintegrates when examined closely* »<sup>531</sup>. Moins radical, Gilles Fievet, commentant la décision de la Cour internationale de Justice et sa référence au développement durable dans *l'arrêt Gabčíkovo-Nagymaros*<sup>532</sup>, n'en estime pas moins que : « La Cour prend [...] acte d'un phénomène qu'elle qualifie de « concept », sans pouvoir définir ce que le pouvoir normatif international lui-même (les Etats) n'est parvenu à définir ». Ce qui le conduit à conclure que : « Il est donc entendu que la juridicité de la notion est de faible intensité et qu'elle ne participe pas pour l'instant du droit positif international »<sup>533</sup>.

Sans pour autant disqualifier l'appartenance du développement durable à 'l'empire du droit', certains auteurs estiment que s'interroger sur la nature juridique du concept en général et sur son caractère coutumier en particulier est inapproprié. Malgosia Fitzmaurice, par exemple, souligne que l'état actuel du droit empêche toute conclusion définitive sur le statut juridique du développement durable, et remarque que son caractère vague et fluide conduit la doctrine à se contenter d'énumérer ses éléments constitutifs<sup>534</sup>. Elle ajoute toutefois que : « *the problem of the definition of sustainable development as well as the discussion whether it is only a concept or already a norm of international customary law are of secondary importance* »<sup>535</sup>. Pour cet auteur, « *sustainable development may be approached from a different angle, i.e. what is its role in the global community* »<sup>536</sup>, et de ce point de vue, peu importe son statut juridique précis<sup>537</sup>.

---

<sup>531</sup> M. Mc Closkey, « The Emperor Has no Clothes : The Conundrum of Sustainable Development », *Duke Environmental Law and Policy Forum*, 1999, Vol. 9, pp. 153-159, à p. 157.

<sup>532</sup> *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, CIJ, Recueil 1997*, p. 7.

<sup>533</sup> G. Fievet, « Réflexions sur le concept de développement durable : prétention économique, principes stratégiques et protection des droits fondamentaux », *RBDI*, 2001/1, pp. 128-184, à p. 143.

<sup>534</sup> M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 58.

<sup>535</sup> *Ibid.*, p. 60.

<sup>536</sup> *Ibid.*

<sup>537</sup> *Ibid.*, pp. 63-64.

Une des critiques les plus cinglantes à la question de la nature juridique du développement durable a enfin été articulée par le professeur Vaughan Lowe. Cet auteur, en effet ne se contente pas de rejeter le caractère coutumier du concept<sup>538</sup> ; il remet plus fondamentalement en cause la capacité du développement durable de donner lieu à une règle de droit. Il estime ainsi que : « *the concept of sustainable development is inherently incapable of having the status [...] of a rule of law addressed to States and purporting to constrain their conduct* »<sup>539</sup>. Pour étayer son argument il prend appui sur le raisonnement de la Cour internationale de Justice dans *l'affaire du plateau continental de la mer du Nord* de 1969 qui, pour écarter le caractère coutumier de la règle de l'équidistance (telle que définie à l'article 6 de la convention de Genève de 1958 sur le plateau continental), s'est fondée, entre autre, sur l'absence de caractère fondamentalement normatif de la disposition en cause, empêchant ainsi qu'elle puisse constituer la base d'une règle générale de droit. Selon Vaughan Lowe, la proposition « développement durable » pâtirait des mêmes faiblesses que l'article 6 de la convention de 1958, et serait incapable de contraindre le comportement des Etats, non seulement du fait des controverses persistantes sur le sens et la portée de la notion, mais encore du fait que la formulation n'est pas de nature normative. Ainsi seule une formule du type « *develop sustainably* » pourrait accéder à la normativité<sup>540</sup>.

Aussi séduisante que cette analogie puisse paraître, il convient toutefois de replacer les affirmations de la Cour dans leur contexte spécifique. Il s'agissait en effet pour les juges de déterminer si une disposition conventionnelle unique pouvait être à l'origine, à la fois de par son influence propre, et du fait de la pratique ultérieure des Etats, d'une règle de droit international coutumier<sup>541</sup>. C'est-à-dire que la Convention de Genève était le seul instrument conventionnel sur la base duquel la règle coutumière de l'équidistance se serait développée, situation exceptionnelle que la Cour reconnaît toutefois être du domaine des possibles. Mais consciente de la portée d'une telle affirmation, les juges sont soucieux de l'entourer de précautions, d'où l'énumération des conditions restrictives présidant à la migration d'une règle conventionnelle unique sur le terrain coutumier. Force est de constater que la « situation » juridique du développement durable est profondément différente du cas

<sup>538</sup> Cf. *supra*, ce chapitre, Section I, §1, A.

<sup>539</sup> Cf. V. Lowe, « Sustainable Development and Unsustainable Arguments », *op. cit.*, p. 24. Pour une opinion similaire, cf. A. Ricu-Clarke, *International Law and Sustainable Development. Lessons learned from the Law of International Watercourses*, London, IWA, 2005, pp. 56-57.

<sup>540</sup> V. Lowe propose aussi d'autres formules, qui, à ses yeux indiquent l'existence d'une norme, telles « *States have a right to develop sustainably* » ; « *States are at liberty to develop sustainably* » ; « *States may develop sustainably but must not develop unsustainably* ». Cf. *ibid.*, p. 25.

<sup>541</sup> Cf. *affaire du plateau continental de la mer du Nord*, CIJ, Recueil 1969, *op. cit.*, p. 41, §70.

particulier de la règle de l'équidistance, le concept étant inséré non pas dans un seul instrument conventionnel mais dans plus d'une centaine de traités internationaux. Par conséquent, les critères énoncés par la CIJ visent une situation très particulière qui n'est pas celle du développement durable, et il est donc permis de douter de la pertinence d'une telle transposition. En outre, il ne semble pas que l'emploi de l'expression « développement durable » sous la forme d'un concept plutôt qu'au travers d'une formulation exprimant un impératif soit un obstacle au caractère normatif de la notion. Non seulement on a déjà pu voir qu'une norme juridique pouvait parfaitement être énoncée sous la forme d'un concept<sup>542</sup>, mais encore personne ne remet en cause que lorsque l'on fait référence à, par exemple « la souveraineté des Etats » ou « l'égalité souveraine », on vise un principe juridique établi du droit international, alors même qu'ils n'est pas formulé en termes injonctifs. Comme le dit magistralement Michel Virally, on est alors en présence de « principes » qui ne se présentent pas sous la forme d'une « proposition normative », toutefois, « cette formulation ne les fait pas changer de nature. Elle condense seulement un certain nombre de normes juridiques, qui ne peuvent pas être exprimées dans une formule lapidaire, mais s'en déduisent immédiatement »<sup>543</sup>.

Les exemples d'impératifs énumérés par Lowe et qui, selon cet auteur, seraient seuls capables de conférer un caractère normatif au développement durable, mettent aussi en exergue une des raisons fondamentales de l'embarras de la doctrine à l'égard de la nature juridique du concept et de son caractère coutumier. En effet toutes les formules suggérées définissent un droit ou une obligation de se développer durablement<sup>544</sup>. De même, lorsque la doctrine recherche le caractère coutumier du développement durable, c'est généralement l'existence d'une obligation de se développer durablement qu'elle évalue. Ainsi, on a pu voir qu'Alan Boyle et David Freestone rejetaient le caractère coutumier du développement durable estimant qu'il n'existe pour l'heure aucune obligation « *that development must be sustainable* »<sup>545</sup>. C'est aussi l'existence de ce type d'obligation que Marie-Claire Cordonier-Segger et Ashfaq Khalfan rejettent<sup>546</sup>. Philippe Sands, pour sa part, évoque un principe émergeant du droit international requérant les Etats : « *to ensure that they develop and use*

<sup>542</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre II, Ch. I, introduction.

<sup>543</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », *op. cit.*, p. 534.

<sup>544</sup> Cf. V. Lowe, « Sustainable Development and Unsustainable Arguments », *op. cit.*, p. 25.

<sup>545</sup> A. Boyle & D. Freestone, « Introduction », *op. cit.*, p. 7.

<sup>546</sup> M.-C. Cordonier Segger et A. Khalfan, *Sustainable Development Law. Principles, Practices and Prospects*, *op. cit.*, p. 45.

*their natural resources in a manner that is sustainable* »<sup>547</sup>. Lorsqu'elle recherche le caractère coutumier du développement durable la doctrine cherche donc à répondre à la question : existe-t-il une obligation générale de se développer durablement ? Or à l'évidence c'est une question à laquelle il est difficile de répondre par l'affirmative du point de vue du degré de contrainte qu'elle impose aux Etats et de la qualité corrélatrice tant de la pratique que de l'*opinio juris* qu'elle requiert. Toutefois, conclure à l'inexistence d'une obligation générale de se développer durablement n'épuise pas la question de la nature coutumière du concept. Tel serait le cas si la seule catégorie de normes que le droit international connaisse soit celle des obligations de résultat, mais il ne fait aucun doute que les obligations de moyens (qui n'obligent qu'à mettre en œuvre les moyens nécessaires pour atteindre un résultat sans pour autant imposer que ce résultat soit atteint), constituent, à côté des obligations de résultat des normes juridiques valides. Rechercher l'existence d'une obligation de se développer durablement se révèle ainsi une approche trop réductrice du type d'obligations juridiques auxquelles peut donner lieu le développement durable, et en posant la question en ces termes uniquement la doctrine semble partir d'une prémisse erronée. En effet le caractère coutumier du concept serait tout aussi avéré par une réponse affirmative à la question : existe-t-il une obligation générale de mettre en œuvre les moyens nécessaires pour parvenir au développement durable ? Ou bien existe-t-il une obligation générale de promotion du développement durable ? Si tel était le cas, cela signifierait simplement que le concept ne donne pas lieu à une obligation de résultat, mais à une obligation de moyens. Or, la grande majorité des instruments juridiques internationaux appréhendent le développement durable comme un objectif à atteindre. L'examen de la nature du concept semble donc impliquer la recherche de son caractère coutumier sous l'angle d'une obligation de moyens et non sous l'angle d'une obligation de résultat<sup>548</sup>.

La confusion qui règne au sein de la doctrine n'est pas dissipée par les enseignements de la jurisprudence, cette dernière faisant montre d'une prudence toute mesurée à l'égard du concept.

---

<sup>547</sup> Cf. Ph. Sands, « International Law in the Field of Sustainable Development : Emerging Legal Principles », in *Sustainable Development and International Law*, W. Lang (ed.), London, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1995, pp. 66-73, p. 57.

<sup>548</sup> Cf. *infra*, Section II et Partie II.

## §2. *La prudence de la jurisprudence*

L'autorité de leurs décisions (A) explique la retenue du juge et de l'arbitre dans la reconnaissance d'un caractère coutumier au développement durable (B).

### A. L'ascendant exercé par la *juris dictio*

Une stricte interprétation des attributs du juge international interdit de lui reconnaître le pouvoir d'objectivation absolue<sup>549</sup> de la règle coutumière. Certes, sa mission est de dire le droit, mais la décision qu'il prononce n'est revêtue que de l'autorité relative de la chose jugée, elle ne vaut donc que pour la résolution du différend spécifique porté devant lui et n'oblige que les parties à l'instance. Et, si l'existence d'une règle coutumière est affirmée non dans le dispositif mais dans ses motifs, c'est-à-dire au cours du raisonnement juridique menant à la décision, alors cette affirmation n'est pas revêtue de l'autorité de chose jugée<sup>550</sup>. En principe donc, les Etats, auto-interprètes de l'existence et de l'étendue de leurs obligations internationales, ne sont pas liés par l'affirmation juridictionnelle de l'existence d'une règle coutumière<sup>551</sup>.

En principe donc, mais en principe seulement. La réalité de la vie juridique internationale témoigne en effet d'une situation toute différente. L'une des raisons d'être fondamentale du droit international est d'assurer la coexistence des sujets de droit. Ainsi, les Etats cherchent généralement à entretenir des rapports aussi paisibles que possible avec leurs pairs. Or, la coexistence harmonieuse des Etats passe nécessairement par la sécurité juridique, c'est-à-dire la prévisibilité du droit international. Dès lors, si l'Etat est en effet auto-interprète de ses engagements internationaux, cette indépendance d'interprétation est toutefois conditionnée par la recherche de sécurité juridique, et déterminer pour soi-même l'existence d'une règle internationale de manière totalement isolée sans prendre en compte l'évaluation

---

<sup>549</sup> On entend par objectivation absolue le pouvoir de poser l'existence d'une règle de droit international non écrit, au moyen d'une affirmation qui serait revêtue d'une portée déclaratoire générale, liant les sujets du droit international. Cette expression est employée par opposition à « l'objectivation relative » de la règle coutumière de Brigitte Stern. 'Relative' car, objet de la décision juridictionnelle, elle ne vaut que pour les parties à l'instance. Cf. B. Stern, « La coutume au cœur du droit international... », *op. cit.*, p. 491. Voir aussi, G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales. L'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Paris, Pedone, 2001, p. 658.

<sup>550</sup> En ce sens voir S. Sur, « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *Revue Droits*, 1986, pp. 111-124, spécialement pp. 115-116.

<sup>551</sup> Sauf bien sûr si cette affirmation constitue la décision du juge dans une instance juridictionnelle de résolution des différends à laquelle ces Etats sont parties.

qu'en font les autres sujets de droit est se risquer à l'insécurité. Lorsque deux positions s'affrontent, le juge, tiers objectif, s'il est saisi, va dire le droit et permettre de sécuriser pour l'avenir les relations juridiques des parties au différend. La décision de justice n'est revêtue que de l'autorité relative de la chose jugée, pourtant l'affirmation juridictionnelle assure, au-delà du cercle des parties au différend, la prévisibilité du droit. Non seulement car s'il est saisi à nouveau, il est peu vraisemblable que le juge se dédise<sup>552</sup>, mais encore, car même s'il n'est pas saisi, un sujet de droit s'en remettra naturellement à cette affirmation juridictionnelle (et donc objective) dans son évaluation de la teneur du droit parce qu'il est prévisible que ses pairs en fassent de même<sup>553</sup>. La recherche de sécurité juridique implique donc que même si en principe les Etats sont dotés du pouvoir de déterminer pour eux-mêmes l'existence ou non d'une règle de droit, en pratique ils s'en remettent aux affirmations du juge international. Preuve en est qu'au cours d'une instance internationale, rares sont les arguments avancés par les parties ne s'appuyant pas sur une affirmation jurisprudentielle.

Certes donc, elle n'est pas dotée d'autorité de force jugée, mais l'affirmation juridictionnelle de l'existence d'une norme coutumière n'en projette pas moins sur cette dernière « une lumière qui rayonne bien au-delà des rapports entre les parties litigantes »<sup>554</sup>. Plus, la généralité de l'autorité qu'elle déploie est renforcée par la structure même de l'ordre juridique international. Son caractère « polycentrique, fragmentaire, asymétrique,

---

<sup>552</sup> Sir G. Fitzmaurice observe ainsi que lorsqu'un avocat devant une juridiction internationale cite une décision judiciaire ou arbitrale « *he cites something which the tribunal cannot ignore, which it is bound to take into consideration and (by implication) which it ought to follow unless the decision can be shown to have been clearly wrong [...]* ». Cf. G. Fitzmaurice, « Some Problems regarding the Formal Sources of International Law », in *Symbolae Verzijl : présentées au professeur J. H. W. Verzijl à l'occasion de son LXX-ième anniversaire*, La Haye, Nijhoff, 1958, pp. 153-176, à p. 172, cité dans R. Jennings, « What is International Law and How do we Tell When we See it ? », *Annuaire suisse de droit international*, 1981, XXXVII, pp. 59-88, à p. 73.

<sup>553</sup> Paul Amselek estime pour sa part que les décisions juridictionnelles s'imposent « parce que dans le contexte des rapports de forces et d'influences qui sous-tendent la pratique des différents acteurs juridiques, elles font autorité, elles font « jurisprudence » », cf. P. Amselek, « la teneur indécise du droit », *RDJ*, 1991, p. 1212, cité dans C. Barthe, *La mise en évidence de la règle de droit par le juge international. Essai sur la fonction heuristique*, Thèse, Toulouse I, 2001, p. 324.

<sup>554</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963, à p. 47. Dans un autre ouvrage, cet auteur considère que « c'est un fait indéniable que les énonciations de droit contenues dans les arrêts [de] la Cour internationale de Justice, emportent souvent une force de conviction et, de ce fait, acquièrent une autorité qui va bien au-delà du « cas décidé ». Or, c'est dans les motifs des arrêts, sous la forme d'une définition des droits et devoirs des Parties selon le droit international, que de telles énonciations sont développées. Nette dans son aspect formel, la distinction entre dispositif et motifs tend à s'estomper dans le domaine plus vaste de la contribution au développement du droit international », cf. *Aspects récents du droit procédural de la Cour internationale de Justice*, Paris, Pedone, 1966, p. 180. Brigitte Stern note quant à elle qu'il « est absolument évident que si la Cour par exemple affirme dans un arrêt opposant deux Etats l'existence d'une règle générale de droit international coutumier, cette prise de position ne peut pas ne pas avoir un certain impact au-delà des deux Etats concernés ». Cf. « La coutume au cœur du droit international... », *op. cit.*, p. 492.

contradictoire et lacunaire »<sup>555</sup> découlant de la « non-institutionnalisation et de la dispersion des processus normatifs »<sup>556</sup> constituent des « conditions singulièrement propices pour que d'autres entités, fortes [...] de leur impartialité et de leur indépendance [...] finissent par suppléer en quelque sorte – ne fut-ce que dans une mesure réduite – aux autorités supérieures qui manquent »<sup>557</sup>. D'autant que ce phénomène n'est pas entravé par le caractère facultatif du recours au juge, « au contraire, peu nombreux étant les cas dans lesquels on laisse le juge international faire son travail, la valeur sociale de chacune de ses interventions s'en trouve alors inévitablement rehaussée, à cause justement de sa rareté »<sup>558</sup>.

L'intervention du juge ou de l'arbitre ordonne ainsi quelque peu un système juridique anarchique, et le poids qu'elle exerce sur les sujets de droit est inversement proportionnel non seulement à sa rareté, comme le souligne Luigi Condorelli, mais aussi à l'incertitude juridique entourant la source de droit sur la base de laquelle il se prononce. Son rayonnement est alors à son point culminant vis-à-vis de la coutume, source « introuvable »<sup>559</sup> du droit international. Sir Robert Jennings le dit fort bien : « *judicial decisions must become even more important in direct ratio with the quantity and contradictory nature of modern material evidences of law. The difficulty of deciding what the customary law is, can only add authority to a judicial decision resulting from the careful consideration and weighing of such materials* »<sup>560</sup> ; A tel point que l'affirmation juridictionnelle devient la preuve principale et la plus incontestable que la norme coutumière appartient désormais au droit international<sup>561</sup>. Si tel est le cas, l'affirmation de l'existence d'une norme coutumière par le juge ou l'arbitre déploie « une significative efficacité 'erga omnes' au niveau normatif »<sup>562</sup> qui « n'est rien d'autre que l'une des réponses donnée par la communauté internationale à un besoin profond qu'elle ressent : le besoin de disposer d'un minimum de certitude juridique, de points de référence, d'indications impartiales qui soient susceptibles d'orienter la conduite des acteurs internationaux »<sup>563</sup>. Le besoin de points de repères au sein du 'désordre' juridique international explique le

---

<sup>555</sup> Cf. L. Condorelli, « L'autorité de la décision des juridictions internationales permanentes », in *La juridiction internationale permanente*, SFDI, Colloque de Lyon, Paris, Pedone, 1987, pp. 277-313, à p. 310.

<sup>556</sup> *Ibid.*

<sup>557</sup> *Ibid.*

<sup>558</sup> *Ibid.*, p. 311.

<sup>559</sup> Cf. S. Sur, « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *op. cit.*, p. 114.

<sup>560</sup> R. Jennings, « What is International Law... », *op. cit.*, p. 74.

<sup>561</sup> Sir Jennings estime en effet que le commentaire de Blackstone selon lequel « *judicial decisions are the principal and most authoritative evidence that can be given of the existence of such a custom as shall form part of the common law* » peut être transposé « *without change* » au droit international, cf. *ibid.*

<sup>562</sup> L. Condorelli, « L'autorité de la décision... », *op. cit.*, p. 312.

<sup>563</sup> *Ibid.*

rayonnement *erga omnes* de l'affirmation juridictionnelle et conduit Luigi Condorelli à conclure que le juge exerce ainsi une fonction de « suppléance législative »<sup>564</sup>.

C'est alors en ce point précis qu'une collusion s'opère entre la portée pratique de l'affirmation juridictionnelle et sa portée juridique. L'ascendant exercé par la *juris dictio* n'est pas seulement de fait, il est aussi de droit puisque les « décisions judiciaires » sont aux termes de l'article 38. §1. d) du Statut de la Cour internationale de Justice des « moyens auxiliaires de détermination des règles de droit ». Cette disposition faisant exception de l'article 59 du Statut<sup>565</sup> confirme qu'elle vise bien la portée juridique de l'affirmation jurisprudentielle au-delà du cercle des parties au différend. Les Etats s'en remettent donc aisément aux affirmations du juge non seulement parce qu'ils recherchent la sécurité juridique de leurs relations internationales, mais aussi parce qu'un texte de droit international positif confère à ces affirmations, au moins auxiliairement, une portée normative générale.

Cette autorité toute spéciale dont jouissent les affirmations juridictionnelles justifie que lorsque l'on recherche l'existence d'une norme coutumière, le premier réflexe soit de vérifier si cette dernière trouve écho dans la jurisprudence internationale. Mais la révérence dont les Etats font preuve à l'égard des décisions du juge ou de l'arbitre explique aussi la retenue de ces derniers dans l'exercice de leur fonction. Pour préserver l'autorité de la décision juridictionnelle, celle-ci doit demeurer acceptable pour les sujets de droit. Cette préoccupation détermine le raisonnement du juge lorsqu'il est confronté à la notion de développement durable.

#### B. La retenue du juge et de l'arbitre à l'égard du développement durable

L'examen de la jurisprudence internationale révèle que si le juge reconnaît l'existence du concept de développement durable il se refuse pour l'heure à clairement consacrer son statut coutumier. Toute comme la doctrine, il est souvent embarrassé par l'épineuse question du statut juridique de la notion, ce qui le conduit, selon l'instance saisie, à adopter une attitude variable.

---

<sup>564</sup> *Ibid.*

<sup>565</sup> Qui pose le principe de l'autorité relative de la chose jugée des arrêts de la CIJ en les termes suivants : « la décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige et pour le cas qui a été décidé ».

Il arrive que la réserve du juge se traduise tout simplement par son silence. C'est le cas par exemple pour la Cour de Justice des Communautés européennes. Dans l'affaire *First Corporate Shipping Ltd*<sup>566</sup>, la Cour de Luxembourg n'a pas saisi l'occasion qui lui était offerte de se prononcer sur le rôle et le statut du concept de développement durable. Ainsi, la « directive sur les habitats » prévoit la désignation de zones spéciales de conservation selon une procédure en trois étapes et la « *High Court of England* » demandait à la CJCE de préciser les pouvoirs des Etats membres au cours de la première étape, en particulier leur éventuelle capacité à tenir compte des exigences économiques et sociales. L'intérêt, du point de vue du développement durable, reposait dans les conclusions de l'Avocat général. Celui-ci invite en effet la Cour à répondre que la première étape de la procédure ne permet pas la prise en compte de telles exigences. Il choisit cependant de déborder le cadre strict du litige et offre sa propre lecture de la marge de manœuvre laissée aux Etats membres lors de la deuxième étape. Selon lui, à ce stade, les exigences économiques et sociales peuvent avoir un rôle à jouer, et les Etats ont bien le pouvoir de les prendre en considération. Or, c'est sur la base de l'objectif de développement durable, qualifié de « notion fondamentale du droit de l'environnement », et qui exige la conciliation des intérêts économiques et environnementaux que l'Avocat général fonde ce pouvoir des Etats<sup>567</sup>. Certes, il ne va pas jusqu'à affirmer le caractère coutumier du concept, mais la référence qui y est faite déborde clairement le cadre communautaire et donc conventionnel. Ce faisant, il offre l'opportunité à la Cour de Luxembourg de se prononcer sur la question. Opportunité qu'elle se garde pourtant de saisir. Si la CJCE suit bien les conclusions de l'Avocat général s'agissant du pouvoir des Etats membres lors de la première étape de la procédure, cette première étape étant seule l'objet de la question préjudicielle, les juges ne vont pas au-delà. Point ne sont donc évoqués les pouvoirs des Etats membres lors de la deuxième étape et donc point non plus l'éventuel statut juridique de l'objectif de développement durable<sup>568</sup>.

---

<sup>566</sup> Affaire C-371/98, du 7 novembre 2000.

<sup>567</sup> De prendre en considération les données économiques et sociales dans l'élaboration de leur liste de sites proposés comme zone spéciale de conservation conformément à la directive. Cf. Conclusions présentées par l'Avocat général Philippe Léger le 7 mars 2000, en particulier §§53-58. Notons par ailleurs que la question du développement durable a pu être évoquée dans plusieurs autres affaires devant la CJCE, soit dans les conclusions de l'Avocat général, soit par la Cour elle-même. Toutefois, ces références demeurent pour l'instant strictement conventionnelles ou législatives (directives ou règlement communautaires), seul l'Avocat général Léger dans l'affaire *First corporate shipping Ltd* ayant touché du doigt son existence « extra-conventionnelle ». Cf. en particulier les affaires C-320/03 (Ordonnance de référé du Président de la Cour du 2 octobre 2003 et conclusions de l'Avocat général du 14 juillet 2005) ; C-164/97 et C-165/97 (conclusion de l'Avocat général du 17 décembre 1998) ; C-6/03 (conclusions de l'Avocat général du 30 novembre 2004) ; C-277/02 (conclusions de l'Avocat général du 23 septembre 2004) ; et C-161/04 (conclusions de l'Avocat général du 26 janvier 2006).

<sup>568</sup> Cf. Arrêt C-371/98 du 7 novembre 2000.

En d'autres occasions, sans pour autant qu'elle demeure silencieuse, la timidité de la jurisprudence s'exprime sous un jour différent. C'est le cas lorsque le juge évoque volontiers le développement durable, et en tire même des conséquences juridiques, mais qu'il traite cette question d'un point de vue strictement conventionnel. L'attitude de l'Organe d'appel dans l'affaire *Etats-Unis – Crevettes* en est un exemple symptomatique<sup>569</sup>. Le différend que cette juridiction avait à connaître portait sur la compatibilité de mesures unilatérales de restrictions aux importations de crevettes aux Etats-Unis, destinées à assurer la conservation des tortues marines avec l'article XX. g du GATT<sup>570</sup>. Or, dans la résolution du litige, les membres de l'Organe d'appel vont non seulement faire référence à « l'objectif de développement durable » mais ils vont en outre se fonder sur celui-ci pour en tirer des conséquences juridiques spécifiques quant au sens de l'article XX. g. C'est ainsi que l'objectif de développement durable implique qu'il faille lire cet article comme englobant, au titre des ressources naturelles épuisables, les ressources biologiques, telles les tortues marines ; alors même que l'expression « ressources naturelles épuisables » était à l'origine conçue comme ne visant que les ressources non biologiques<sup>571</sup>. Aux yeux de l'Organe d'appel, il ne fait donc pas de doute que l'objectif de développement durable est doté d'une portée juridique certaine. En particulier, il exige l'interprétation évolutive des dispositions des accords annexés à l'*Accord sur l'OMC*<sup>572</sup>. Pourtant, si instructifs que puissent être les propos de l'Organe d'appel s'agissant du mode opératoire de l'objectif de développement durable ; s'agissant de son éventuel statut coutumier l'apport est inexistant. En effet, la référence au développement durable demeure strictement conventionnelle, et si la notion implique l'interprétation évolutive de l'article XX c'est avant tout parce qu'elle est insérée dans le préambule de l'Accord sur l'OMC. Préambule, qui, en cette qualité doit : « éclairer, ordonner et nuancer [...] [l'] interprétation des accords annexés à l'*Accord sur l'OMC* »<sup>573</sup>. Ce n'est donc pas l'objectif de développement durable en soi qui emporte des conséquences juridiques tangibles, son incidence dérivant uniquement de sa nature conventionnelle. En d'autres termes, si dans cette affaire le juge fait produire au développement durable des effets

<sup>569</sup> Portée devant l'Organe de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce. Rapport WT/DS/58/AB/R du 12 octobre 1998.

<sup>570</sup> Selon les plaignants (Inde, Pakistan, Thaïlande, et Malaisie) ces mesures n'étaient pas justifiables aux termes de l'article XX. g. alors que pour les Etats-Unis elles entraient parfaitement dans le champ d'application prévu par cette exception aux règles du GATT. L'article XX. g. autorise l'adoption de mesures « se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales ».

<sup>571</sup> Cf. *Rapport de l'Organe d'appel*, §§127 à 131. Pour une analyse plus détaillée de la portée juridique spécifique du développement durable dans cette affaire, cf. *infra*, Partie II, Titre I., Ch. II

<sup>572</sup> Cf. *ibid.*, §129 et *infra*, Partie II Titre I, Ch. II.

<sup>573</sup> Cf. *ibid.*, §153.

juridiques entre les parties au différend c'est qu'il est inséré dans un accord international par lequel ces parties sont conjointement liées et non sur la base de son éventuelle existence coutumière<sup>574</sup>.

Un pas a pourtant été franchi par la Cour internationale de Justice qui reconnaît l'existence du concept de développement durable en dehors de toute référence conventionnelle. C'est d'abord dans le cadre de *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros* que la Cour a, pour la première fois, fait mention du concept lors de son raisonnement juridique<sup>575</sup>. Ayant établi que le traité objet du litige, prévoyant la construction et le fonctionnement d'un système de barrages sur le Danube, était toujours en vigueur entre les parties, la Cour décide que ces dernières devront négocier de bonne foi afin d'assurer la réalisation de son objet. Ce faisant, elle estime que les négociations en vue de l'exécution devront tenir compte des effets du projet sur l'environnement et en particulier que les « normes actuelles » du droit de l'environnement devront « être prises en considération »<sup>576</sup>. C'est à l'appui de cette affirmation que les juges font alors référence au développement durable. Si ce sont les normes *actuelles* de protection de l'environnement qui doivent être prises en considération c'est non seulement parce que le traité le permet, mais aussi parce que la prise de conscience des risques que représentent les interventions humaines, principalement de nature économique, sur l'environnement et pour l'humanité, a fait naître la « nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement »<sup>577</sup>. Afin de faire face à cette nécessité « de nouvelles normes et exigences ont été mises au point », et elles « doivent être prises en considération et [...] convenablement appréciées, non seulement lorsque des Etats envisagent de nouvelles activités, mais aussi lorsqu'ils poursuivent des activités qu'ils ont engagées dans le passé »<sup>578</sup>. Or, de l'avis de la Cour, « le concept de développement durable traduit bien cette nécessité »<sup>579</sup> de conciliation. En d'autres termes, c'est dans le but de concilier développement économique et protection de l'environnement que les nouvelles normes environnementales doivent être prises en considération lors de l'engagement et la poursuite d'activités économiques, et cet objectif s'exprime à travers le concept de développement

---

<sup>574</sup> Encore que, étant inséré dans le préambule de l'accord et non dans sa partie contraignante, son effet juridique est de nature purement « interprétative », les considérants se limitant à éclairer l'objet et le but du traité. Cf. *supra* Partie I, Titre II, Ch. I et *infra* Partie II.

<sup>575</sup> *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, CIJ, Recueil 1997, p. 7.

<sup>576</sup> Cf. *ibid.*, p. 78, §140.

<sup>577</sup> *Ibid.*

<sup>578</sup> *Ibid.*

<sup>579</sup> *Ibid.*

durable<sup>580</sup>. Par cet *obiter dictum*, la Cour prend acte de l'existence du concept de développement durable et fournit quelques indices sur son sens et son contenu, et ce en dehors de toute référence conventionnelle. En effet, la Cour n'utilise pas le concept dans son raisonnement juridique parce qu'il est inséré dans une convention internationale liant les parties au litige, c'est au développement durable *in abstracto*, en tant que tel, qu'il est fait référence. Elle lui reconnaît ainsi une existence propre. Toutefois, l'existence reconnue au développement durable demeure purement conceptuelle, les juges se gardant de s'aventurer sur le terrain de son éventuel statut juridique « extra-conventionnel ». En somme, la Cour admet qu'il existe un concept dénommé « développement durable » et qu'il vise la conciliation du développement économique et de la protection de l'environnement, mais elle ne dit rien de plus. Point n'est donc résolue la question de sa nature coutumière. Ce minimalisme dénote clairement la prudence des juges alors même que les parties semblaient pour leur part accepter l'existence d'un principe coutumier de développement durable<sup>581</sup>.

C'est encore avec prudence que la Cour évoque de nouveau la question du développement durable à l'occasion de l'affaire relative à des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay. Dans son Ordonnance en réponse à la demande en indication de mesures conservatoires introduite par l'Argentine<sup>582</sup>, elle a en effet considéré que la présente affaire « met en évidence l'importance d'assurer la protection, sur le plan de l'environnement, des ressources naturelles partagées tout en permettant le développement économique durable »<sup>583</sup>, et que par conséquent, « il doit être tenu compte de la nécessité de garantir la protection continue de l'environnement du fleuve ainsi que le droit au développement économique des Etats riverains »<sup>584</sup>. Là encore, la mention du développement durable n'est rattachée à aucune référence conventionnelle, confirmant que la Cour attribue au concept une existence propre, mais de même que pour l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros*, aucune conclusion relative à son

<sup>580</sup> Pour une plus ample analyse de l'apport de l'arrêt du point de vue du mode opératoire du concept de développement durable cf. *infra*, Partie II.

<sup>581</sup> Cf. mémoire de la Hongrie § 1.45 et de la Slovaquie § 9. 53 et *infra*, ce chapitre, Section II. Rappelons que le vice-Président Weeramantry estime quant à lui dans son opinion individuelle que le principe de développement durable appartient au droit coutumier international.

<sup>582</sup> Disponible sur : <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cau/cauframe.htm>. L'Argentine, préoccupée par les répercussions environnementales de la construction et de l'exploitation de deux usines de pâte à papier sur les bords du fleuve Uruguay (plus vaste projet de développement industriel uruguayen jamais entrepris), reproche à cet Etat la violation de plusieurs dispositions d'un Traité de 1975 dont l'objet est d'assurer « l'utilisation rationnelle et optimale du fleuve », ainsi que d'autres règles du droit international de l'environnement. Elle a, par requête introduite le 4 mai 2006, demandé à la Cour la suspension provisoire des travaux en attendant le règlement de l'affaire au fond.

<sup>583</sup> Cf. Ordonnance, du 13 juillet 2006, §80.

<sup>584</sup> *Ibid.*

statut juridique ne peut être tirée de ces propos<sup>585</sup>. Il demeure que la seule référence au développement durable en l'absence de tout lien conventionnel au stade de l'*Ordonnance en indication de mesures conservatoires* laisse augurer une prise en compte substantielle de la question si la Cour s'estime compétente pour juger de l'affaire au fond<sup>586</sup>.

Le statut coutumier du développement durable est encore en jeu dans un litige international non résolu opposant l'Irlande au Royaume-Uni : l'*affaire de l'usine MOX*. Un Tribunal arbitral avait en effet été institué dans le cadre de l'annexe VII à la Convention de Montego Bay de 1982 sur le droit de la mer pour trancher un différend relatif à la légalité de la construction et de la mise en service d'une usine de production de combustibles pour réacteurs nucléaires sur le territoire britannique. Au titre du droit applicable au litige, l'Irlande soutenait que « *Ireland and the UK have also committed to apply the principle of sustainable development in their activities relating to the marine environment* »<sup>587</sup> ; que « *sustainable development requires that economic and environmental objectives be treated in an integrated manner* »<sup>588</sup> ; et enfin que « *the obligation to treat environment and development in an integrated manner is now reflected in international law* »<sup>589</sup>. L'Irlande soutient ainsi sans ambiguïté l'appartenance du développement durable au droit international coutumier, ce que le Royaume-Uni ne semble d'ailleurs pas contester<sup>590</sup>. On aurait pu espérer que de telles affirmations conduisent le Tribunal à relever l'argument et à trancher la question de la nature coutumière du concept. Toutefois il n'en a pas eu l'occasion. En effet, suites aux doutes émis par le Royaume-Uni quant à la compatibilité de la saisine du Tribunal avec les obligations des parties découlant du droit communautaire, ce dernier a ordonné le 24 juin 2003 la suspension de l'instance<sup>591</sup>. La CJCE, ayant par la suite été saisie d'un recours en manquement par la

---

<sup>585</sup> Si ce n'est que la Cour envisage le litige comme une 'affaire de développement durable' et que du point de vue du sens du concept (et non de son statut juridique), elle semble cette fois-ci opposer protection de l'environnement et développement durable, assimilant ainsi ce dernier au développement économique pur et simple. Cette opposition entre protection de l'environnement et développement durable est par ailleurs relayée par le juge *ad hoc* Vinuesa dans son Opinion dissidente, même s'il estime qu'en l'espèce ces deux intérêts ne sont pas en opposition. Cf. <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdocket/cau/cauframe.htm>.

<sup>586</sup> D'autant que les parties elles-mêmes n'ont pas manqué d'articuler certains de leurs arguments en terme de « développement durable », cf. les Compte-rendu d'audience publique CR 2006/47 ; 2006/48 ; 2006/49 et *infra* Section II, §1, B, 3.

<sup>587</sup> Cf. *Mémoire de l'Irlande*, §6.27, p. 107, disponible sur : [www.pca-cpa.org](http://www.pca-cpa.org).

<sup>588</sup> *Ibid.* §6, 28.

<sup>589</sup> *Ibid.* §6, 29. Notons en outre que l'Irlande traite de la question du développement durable dans le cadre d'une section intitulée « droit international coutumier ».

<sup>590</sup> Les affirmations de l'Irlande quant au statut coutumier du développement durable ne sont en effet à aucun moment remises en cause ni dans la Réplique ni dans la Duplique du Royaume-Uni.

<sup>591</sup> Cf. *Order n°3, Suspension of proceedings on jurisdiction and merits, and request for further provisional measures*, Permanent Court of Arbitration, 24 June 2003. Cette suspension a par ailleurs été prolongée le 14 novembre 2004 jusqu'à ce que la CJCE ait statué.

Commission à ce sujet, a confirmé le 30 mai 2006 qu'en engageant un recours contre le Royaume-Uni dans le cadre de la Convention de Montego Bay, l'Irlande a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du droit communautaire, estimant qu'elle était seule compétente pour résoudre le litige opposant ces deux Etats. Le sort du statut coutumier du concept de développement durable dans le cadre de *l'affaire de l'usine MOX* semble donc à ce jour entre les mains de la Cour de Luxembourg.

Bien que cette affaire apparaisse comme une occasion manquée pour la jurisprudence arbitrale de contribuer à l'élucidation de la nature juridique du concept de développement durable, c'est cette dernière qui, dans une affaire ultérieure, a fait preuve du plus d'audace à cet égard. La sentence rendue dans *l'affaire du Rhin de fer*, ayant opposé la Belgique aux Pays-Bas<sup>592</sup>, est en effet doublement novatrice. Non seulement le Tribunal introduit *ex officio* le principe d'intégration et le développement durable dans son raisonnement juridique, alors que les parties n'y font pour leur part aucune référence<sup>593</sup>, mais encore, les arbitres semblent admettre à demi-mot leur appartenance au droit international général. Là encore, pourtant, la prudence transparait à la fois de la subtilité du raisonnement et de la retenue dans l'emploi des termes. Les arbitres procèdent ainsi par étapes soigneusement mesurées. Le Tribunal commence par observer que l'intégration de la protection de l'environnement dans les activités économiques est aujourd'hui exigée par le droit international<sup>594</sup>. Il affirme ensuite que l'exigence d'intégration implique, lorsque le développement risque de causer des dommages significatifs à l'environnement, un devoir de prévention et de minimalisation de ces dommages, devoir qui est aujourd'hui devenu un principe du droit international général<sup>595</sup>. S'il est vrai que le Tribunal associe ici le terme de « devoir » à la notion de « prévention » et non « d'intégration », on peut toutefois estimer que c'est bien cette dernière qu'il vise. En effet, nul n'est besoin aux arbitres d'affirmer que, de leur opinion, le devoir de prévention appartient aujourd'hui au droit international général, puisque la Cour internationale de Justice s'est déjà chargée de le faire à l'occasion de son avis sur la *licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*<sup>596</sup>. Si leur intention avait été de se référer au seul devoir de prévention, on

<sup>592</sup> Sentence de *l'affaire du chemin de fer du Rhin de fer*, (Belgique c. Pays-Bas) du 24 mai 2005, disponible sur : [www.pca-cpa.org](http://www.pca-cpa.org).

<sup>593</sup> C'est d'ailleurs de l'application de ces principes que les arbitres font découler la solution du litige, cf. V. Barral, « La sentence du Rhin de fer, une nouvelle étape dans la prise en compte du droit de l'environnement par la justice internationale », *RGDIP*, 2006/3, pp. 647-668.

<sup>594</sup> Cf. Sentence, §59.

<sup>595</sup> *Ibid.*

<sup>596</sup> Cf. *CIJ, Recueil 1996*, vol. I, p. 226, §29, sachant que l'on peut considérer que l'obligation de respecter l'environnement d'autres Etats englobe nécessairement le devoir de prévention des dommages.

peut alors supposer que les arbitres se seraient contentés de rappeler le *dictum* de la Cour à cet égard, *dictum* qu'ils ne manquent d'ailleurs pas de mentionner lors de développements ultérieurs portant justement sur la prévention<sup>597</sup>. Il y a donc tout lieu de penser que c'est l'intégration qui est ici visée comme appartenant au droit international général, les arbitres lui conférant par là même un statut coutumier. Or, pour finir, les formules employées suggèrent que pour le Tribunal, intégration et développement durable ne sont que les deux facettes d'une même pièce. En effet, après avoir affirmé que le droit international exige aujourd'hui l'intégration de la protection de l'environnement et du développement économique, et estimé que cette exigence implique un devoir de prévention des dommages à l'environnement, il choisit de rappeler la formule de la Cour internationale de Justice dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros* selon laquelle : « le concept de développement durable traduit bien cette nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement »<sup>598</sup>, laissant le lecteur avec l'impression qu'à ses yeux, développement durable et intégration ne font qu'un. Si tel est le cas, ceci reviendrait finalement à considérer que le développement durable appartient lui aussi au droit international général. Il demeure toutefois que même si la reconnaissance de l'appartenance du développement durable au droit international général est ce vers quoi semble tendre le Tribunal, il prend garde d'entourer ses propos de prudence et de retenue, si bien que malgré ces divers indices, le doute subsiste.

Les diverses instances juridictionnelles confrontées au concept de développement durable se gardent donc toutes de consacrer sans ambiguïté sa nature coutumière, que ce soit en ignorant la question, en envisageant le concept sous un angle purement conventionnel, en prenant acte de son existence sans évoquer son statut juridique, ou enfin en abordant la question par des formules sibyllines. Le constat est alors le suivant, si le juge international évoque la question du développement durable, il évite pour l'heure de s'engager sur le terrain de sa nature juridique. Le caractère coutumier n'est donc certes pas conféré au concept, mais le débat n'est pas clôt pour autant, le silence relatif du juge laissant persister une incertitude qu'il faut encore dissiper.

C'est à ce stade qu'une évaluation pratique de la nature éventuellement coutumière du concept de développement durable s'impose, et procéder à une telle analyse exige, au regard de l'ascendant exercé par la *juris dictio*, de transposer à l'objet de notre étude la méthode

---

<sup>597</sup> Cf. *Sentence*, §222.

<sup>598</sup> Cf. *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, *CIJ, Recueil 1997, op. cit.*, p. 78, §140.

employée par le juge international. Les conseils de l'ancien Président de la Cour internationale de Justice, le juge Jiménez de Aréchaga, sont à cet égard éclairant. Il estime en effet que : « *sound legal advice in international legal matters [...] consists [...] in a prophecy of what a competent court would do in fact if the case were brought before it* »<sup>599</sup>. Il s'en suit donc que : « *in answering any international legal question, either from an academic or a practical point of view, it is as well to take into account from what sources the international court draws its law, and what are the methods and legal techniques which it follows in assessing whether a certain rule has or has not received that sort of official seal of approval which enables it to take its place in the legal domain* »<sup>600</sup>. Pour vérifier si le concept de développement durable peut appartenir au droit international général, il convient donc de rechercher, comme le ferait le juge international dans une situation comparable, s'il existe une pratique étatique en la matière et si les sujets de droit, en se conformant à cette pratique, ont le sentiment d'obéir à une obligation juridique, ce qui revient à déterminer si la pratique est revêtue de l'*opinio juris* des Etats<sup>601</sup>.

## Section II. Transposition des critères de la coutume au concept de développement durable

Malgré l'artifice d'une telle distinction, la clarté de l'exposé exige que la recherche de l'existence d'une pratique étatique relative au développement durable, ainsi que d'une *opinio juris* s'y rattachant soient présentées séparément<sup>602</sup>. Toutefois la spécificité de la pénétration

<sup>599</sup> E. Jiménez de Aréchaga, « International Law in the Past Third of a Century », *RCADI*, 1978, I, vol. 159, pp. 1-344, à p. 10.

<sup>600</sup> *Ibid*, p. 11.

<sup>601</sup> Tout en ne perdant pas de vue la part irréductible d'artifice d'une telle transposition. Il est en effet communément admis que la théorie des deux éléments de la coutume (pratique et *opinio juris*) relève pour partie de la fiction juridique. A travers l'écran de la théorie des deux éléments, le juge fait d'ailleurs souvent preuve d'œuvre créatrice du droit. Il arrive ainsi qu'il affirme procéder à la vérification de l'existence des deux éléments, mais ne concentre en fait son analyse que sur une petite sélection d'exemples. Il arrive parfois qu'il rappelle que la preuve des deux éléments est nécessaire à l'existence de la coutume pour ensuite affirmer qu'ils sont réunis ou non en l'espèce, sans procéder à aucune vérification. D'autres fois, il se contentera de constater que telle norme est de nature coutumière, sans aucune référence ni à la pratique, ni à l'*opinio juris*. Pour une analyse critique de l'emploi de la théorie des deux éléments de la coutume par la Cour internationale de Justice, cf. P. Haggemacher, « La doctrine des deux éléments... », *op. cit.*

<sup>602</sup> Même en admettant la réalité des deux éléments, ils n'en demeurent par moins que l'un et l'autre forment plus souvent un tout inextricablement enchevêtré, sans qu'il soit réellement possible de distinguer l'*opinio juris* de la pratique sur laquelle il se greffe. Cf. à cet égard, P.-M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international... », *op. cit.*, p. 197 ; et *Droit international public*, *op. cit.*, p. 338 ; B. Stern, « La coutume au cœur du droit international », *op. cit.*, p. 482 ; G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales... op. cit.*, p. 265 ; S. Sur, « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *op. cit.*, p. 121. Rappelons en outre qu'il

du développement durable en droit international conduit à inverser l'ordre de présentation traditionnel des deux éléments pour d'abord rechercher l'existence de l'élément subjectif avant de vérifier s'il est corroboré par la pratique des sujets de droit<sup>603</sup>.

### §. 1 L'existence de l'*opinio juris*

La diffusion rapide du développement durable en droit international depuis le Sommet de Rio, en particulier à travers des instruments non contraignants, entrant souvent dans la catégorie « *soft law* », influe sur la nature de l'*opinio juris* relative à la question (A). *Opinio juris* que l'on retrouvera de manière prédominante dans certaines catégories de vecteurs d'expression (B).

#### A. La nature de l'*opinio juris* relative au développement durable

D'après la Cour internationale de Justice, l'*opinio juris* s'entend « du sentiment de se conformer à ce qui équivaut à une obligation juridique »<sup>604</sup>, l'élément psychologique étant alors constitué par la « conviction que [...] [la] pratique est rendue obligatoire par l'existence d'une règle de droit »<sup>605</sup>. C'est donc la *croyance* au caractère obligatoire de la règle qui caractérise l'*opinio juris*. Dès lors, il faut bien concéder à Peter Haggemacher que « l'*opinio juris* n'est pas un acte de volonté visant à promouvoir une norme en tant que *lex ferenda* »<sup>606</sup>. Une telle conception de l'élément psychologique coupe court à toute recherche de la nature coutumière du développement durable. Non seulement elle implique l'antériorité de la pratique sur l'*opinio juris*, seule l'accumulation de précédents permettant la naissance de la

---

ne s'agit ici d'examiner la pratique et l'*opinio juris* qu'en tant qu'éléments de constatation de l'existence du droit.

<sup>603</sup> Si coutume relative au développement durable il y a, elle s'apparente à ce que le professeur R.-J. Dupuy a pu qualifier de « coutume sauvage », rebaptisée « coutume nouvelle vague » par le professeur G. Abi-Saab. Emblématique en droit du développement, mais aussi en droit de l'environnement, la naissance de la pratique coutumière, dont la période de consolidation est par ailleurs largement raccourcie, est alors stimulée en amont par une *opinio juris* qui la précède dans le temps. Cf. R.-J. Dupuy, « Coutume sage et coutume sauvage », in *Mélanges offerts à Charles Rousseau : La communauté internationale*, Paris, Pedone, 1974, pp. 75-87 ; « Droit déclaratoire et droit programmatoire : de la coutume sauvage à la 'soft law' », in *L'élaboration du droit international public*, SFDI, Colloque de Toulouse, 1975, pp. 132-148. Ces deux contributions sont reproduites dans l'ouvrage *Dialectiques du droit International. Souveraineté des Etats, communauté internationale et droits de l'homme*, R.-J. Dupuy, Paris, Pedone, 1999, respectivement aux pages 97-105 et 106-120 ; G. Abi-Saab, « La coutume dans tous ses états... », *op. cit.*, p. 57.

<sup>604</sup> *Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, 1969, *op. cit.*, p. 44, §77.

<sup>605</sup> *Ibid.* Par ce *dictum*, la Cour adopte clairement une conception objectiviste de la coutume au détriment des tenants du volontarisme pour lesquels l'*opinio juris* ne serait autre que l'expression du consentement de l'Etat à être lié par la norme coutumière.

<sup>606</sup> P. Haggemacher, « La doctrine des deux éléments... », *op. cit.*, p. 11.

conviction que la conduite visée est rendue obligatoire par une règle de droit ; mais elle prive aussi de pertinence la référence à un grand nombre de résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies ou d'instruments de *soft law*, ceux-ci s'apparentant souvent plus à l'expression d'un acte de volonté que d'une conviction. Or, la diffusion du développement durable en droit international répond justement au schéma que l'on vient de disqualifier, l'accumulation de résolutions et d'instruments non contraignants inspirant à sa suite une pratique tout juste balbutiante. Conclure de ce constat que le développement durable ne pénètre pas le droit international général serait pourtant le fruit d'un raccourci trompeur.

En effet, les caractéristiques actuelles de formation des coutumes internationales tendent à réhabiliter l'*opinio juris* en tant qu'expression d'un acte de volonté<sup>607</sup>. L'activité normative dans des domaines tels que le droit du développement et le droit de l'environnement fait évoluer la qualité traditionnelle des deux éléments pour donner lieu à un processus coutumier que l'on a pu qualifier de « sauvage » ou « nouvelle vague »<sup>608</sup>. La naissance de la règle n'est alors plus le fruit d'une erreur<sup>609</sup>, la pratique maintes fois répétée ayant peu à peu fait naître chez les Etats la conviction de son caractère obligatoire, elle est au contraire sciemment orchestrée. Mue par la volonté de bousculer l'ordre établi ou par la prise de conscience du péril, « l'idée précède le fait »<sup>610</sup>. Il s'agit alors de provoquer une coutume, d'exprimer la volonté de créer une règle de droit, de « marteler »<sup>611</sup> les consciences par la répétition de cette volonté. L'institutionnalisation croissante du droit international, multipliant les vecteurs d'expression et d'enregistrement des volontés facilite ainsi « l'imprégnation des mentalités juridiques »<sup>612</sup> par « la renégociation et l'adoption répétées et rapprochées des mêmes règles »<sup>613</sup>. La volonté de promouvoir une nouvelle norme coutumière ne suffit certes pas, elle devra aussi être relayée par la consolidation d'une pratique correspondante, mais celle-ci peut n'être que subséquente, et surtout concentrée sur un laps de temps ramassé<sup>614</sup>.

<sup>607</sup> Sans pour autant interdire que l'élément psychologique puisse parfois être le fruit d'une conviction, les deux facettes de l'*opinio juris* pouvant selon nous parfaitement coexister. Au gré des situations, l'*opinio juris* pourra alternativement être la traduction d'une conviction, d'une volonté, ou revêtir ces deux qualités, tant même si l'on part du principe que l'Etat adopte une conduite pour se conformer à ce qu'il croit être une règle de droit, le comportement adopté n'en est pas moins mu par la volonté d'en faire découler des effets de droit particuliers.

<sup>608</sup> Cf. G. Abi-Saab, « La coutume dans tous ses états... », *op. cit.*, p. 57.

<sup>609</sup> Cf. H. Kelsen, « Théorie du droit international coutumier », *op. cit.*, p. 72.

<sup>610</sup> R.-J. Dupuy, « Coutume sage et coutume sauvage », *op. cit.*, p. 103.

<sup>611</sup> De l'expression de P.-M. Dupuy, *Droit international public, op. cit.*, p. 402.

<sup>612</sup> P.-M. Dupuy, « Théorie des sources et coutume... », *op. cit.*, p. 65.

<sup>613</sup> P.-M. Dupuy, *Droit international public, op. cit.*, p. 402.

<sup>614</sup> En effet, dans l'*affaire du plateau continental mer du Nord*, la Cour admet que le fait qu'il ne se soit écoulé qu'un bref laps de temps ne constitue pas nécessairement un obstacle à la formation d'une règle coutumière, *op. cit.*, p. 43, §74.

L'*opinio juris*, s'apparente alors plus à un acte de volonté qu'à une conviction, elle est le fruit d'une volonté délibérée de devancer quelque peu l'état actuel du droit pour accélérer l'accession de la règle souhaitée ou ressentie comme nécessaire à la normativité. Et la volonté de promotion de la grande majorité de la communauté internationale ne doit-elle pas être enregistrée ? L'opinion, en connaissance de cause des Etats ne serait-elle pas aussi apte à catalyser la coutume que lorsqu'elle découle d'une erreur ? D'autant que la dimension de conviction ne disparaît pas pour autant. S'il est exact que l'on ne peut dire que les Etats sont convaincus de l'existence d'une règle de droit, ils sont toutefois convaincus de sa nécessité.

La Cour internationale de Justice a d'ailleurs pris acte de ces critères renouvelés d'apparition de la coutume, et notamment de l'influence des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies sur l'émergence de l'*opinio juris*, ou du moins sur leur capacité à l'exprimer. Elle estime ainsi que l'*opinio juris* « peut se déduire entre autres, quoique avec la prudence nécessaire, de l'attitude [...] des Etats à l'égard de certaines résolutions de l'Assemblée générale »<sup>615</sup>. Ce *dictum* consacre pour Gérard Cahin une « jurisprudence qui voit dans les votes, et plus généralement les actes concluant la procédure décisionnelle l'expression du consentement à la coutume »<sup>616</sup>. Ceci n'est certes pas à dire que l'adoption de toute résolution pourra s'analyser comme l'expression d'une *opinio juris* et d'aucuns ont d'ailleurs manqué de souligner la spécificité de la résolution 2625 ayant amené la Cour à se prononcer en ce sens dans le cas d'espèce<sup>617</sup>. Il demeure que la Cour ne circonscrit pas sa conclusion à cette dernière et que la résolution peut être « l'expression tangible et collective d'une *opinio juris* générale »<sup>618</sup>, qu'elle soit le fruit d'une conviction ou d'une volonté délibérée de promotion d'une norme. Enfin, la capacité de l'élément subjectif à découler d'une volonté délibérée de promotion d'une règle est confirmée par une assertion ultérieure de la Cour par laquelle elle rappelle que : « les résolutions de l'Assemblée générale, même si

<sup>615</sup> *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, CIJ, Recueil 1986, p. 14, à p. 99, §188.* Elle ajoute par ailleurs que « l'effet d'un consentement au texte de telles résolutions ne peut être interprété comme celui d'un simple rappel ou d'une simple spécification de l'engagement conventionnel pris dans la Charte. Il peut au contraire s'interpréter comme une adhésion à la valeur de la règle ou de la série de règles déclarées par la résolution et prises en elles-mêmes [...] la prise de position mentionnée peut en d'autres termes apparaître comme l'expression d'une *opinio juris* à l'égard de la règle (ou de la série de règles) en question ».

<sup>616</sup> G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales...*, op. cit., p. 349.

<sup>617</sup> Intitulée « Déclaration relative aux principes de droit international touchant aux relations amicales et à la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies », elle réitère des normes fondamentales de cette dernière.

<sup>618</sup> P.-M. Dupuy, *Droit international public*, op. cit., p. 397.

elles n'ont pas force obligatoire, peuvent parfois avoir une valeur normative. Elles peuvent, dans certaines circonstances, fournir des éléments de preuve importants pour établir l'existence d'une règle ou l'émergence d'une *opinio juris*. Pour savoir si cela est vrai d'une résolution donnée de l'Assemblée générale, il faut en examiner le contenu ainsi que les conditions d'adoption; il faut en outre vérifier s'il existe une *opinio juris* quant à son caractère normatif. Par ailleurs des résolutions successives peuvent illustrer l'évolution progressive de l'*opinio juris* nécessaire à l'établissement d'une règle nouvelle »<sup>619</sup>.

Dans ces conditions, il va sans dire que la formation d'une coutume nouvelle peut émerger d'une stratégie de promotion accélérée d'une règle<sup>620</sup> par la multiplication des expressions de volonté à son égard et leur enregistrement dans les forums les plus variés. Or, si une coutume relative au développement durable émerge, elle est le fruit de ce processus inversé. C'est en effet la prise de conscience de la nécessité de créer un pont entre le développement et la protection de l'environnement qui pousse les Etats à multiplier les déclarations prônant l'objectif de développement durable, martelant les consciences à coup de résolutions, déclarations, *gentlemen's agreements*, conventions; tant d'instruments contraignants ou non, qui se recourent et s'entrecroisent et qui finissent par donner naissance à une *opinio juris* collective, encore à peine suivie de pratique.

#### B. Les vecteurs d'expression de l'*opinio juris* relative au développement durable

L'expression 'développement durable' est, on le sait, véhiculée dans une multitude d'instruments juridiques de nature différente<sup>621</sup> qui peuvent, si certains critères sont respectés, exprimer une *opinio juris* de la communauté internationale à l'égard du caractère obligatoire du concept. Il reste alors à déterminer si les instruments de diffusion du développement durable sont bien vecteurs d'une *opinio juris* à son égard, et qu'elle en est la teneur.

##### 1. l'*opinio juris* découlant d'instruments non contraignants

Le Sommet de Rio, jouant le double rôle de popularisation et de consécration de l'objectif de développement durable par la communauté internationale, a aussi engendré un

<sup>619</sup> *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, CIJ, Recueil 1996, pp. 254-255, §70.*

<sup>620</sup> Si tant est qu'elle est suivie d'une pratique effective.

<sup>621</sup> Cf. *Supra*, Partie I, Titre II, Ch. I.

effet « boule de neige », instiguant à sa suite des centaines de (ré-) assertions relatives au développement durable au sein d'instruments aussi nombreux que variés. La résonance de la *Déclaration de Rio* a été d'une telle ampleur que certains ont même regretté que la très large dissémination du concept dans des secteurs toujours plus divers de l'activité internationale s'accompagne d'une perte de sens de la notion. Ainsi, si la variété et le nombre des textes reprenant le concept de développement durable indiquent sans conteste une diffusion de ce dernier à l'échelle globale, cela ne signifie pas pour autant que cet éventail d'instruments soit porteur d'une *opinio juris* relative à son caractère obligatoire.

La doctrine s'accorde en effet pour admettre que si les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies peuvent être vecteur de l'élément subjectif nécessaire à la preuve de la coutume, tel n'est le cas que si le texte en question répond à certains critères relativement stricts. Or, les conditions pour qu'une résolution puisse témoigner de l'*opinio juris* des Etats s'appliquent *mutatis mutandis* aux autres instruments non contraignants.

La première est que le texte visé doit formuler des règles de droit à destination des Etats. L'*International Law Association* remarque ainsi que souvent, les résolutions de l'Assemblée générale : « *do not even purport to assert an existing or desired legal obligation. It is only when a resolution claims [...] to enunciate binding rules that the question of customary law even arises, for only these resolutions pass the threshold test of being what one might term "legal pronouncements"* »<sup>622</sup>. Or, force est de constater que si les mentions du développement durable sont innombrables, elles le sont plus rarement sous la forme d'une règle de droit et seul un nombre relativement restreint de textes seraient finalement capables de véhiculer une *opinio juris* relative au développement durable, l'instrument central demeurant à ce jour la *Déclaration de Rio*<sup>623</sup>. Toutefois, les conséquences de ce constat ne doivent pas être surestimées si tant est que l'*opinio juris* peut se déduire de la volonté de promotion d'une règle non encore inexistante. Ainsi, mêmes les formulations relatives au

<sup>622</sup> *ILA*, « Statement of Principles.. », *op. cit.*; note 3, p. 55. Voir aussi P.-M. Dupuy, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 394.

<sup>623</sup> On peut recenser en particulier comme textes particulièrement significatifs la *Déclaration du Millénaire*, A/RES/55/2, 8 septembre 2000 ; la Résolution de la Commission des droits de l'homme 2005/60, *Les droits de l'homme et l'environnement en tant qu'éléments d'un développement durable* ; le *Code de conduite pour une pêche responsable*, Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, Rome, 1995 ; la *Declaration of the International Conference on Responsible Fishing*, Cancún, Mexique, 6-8 mai 1992 ; La Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies A/RES/44/228, *Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement*, 22 décembre 1989 ; et la *Déclaration ministérielle de Delhi sur les changements climatiques et le développement durable*, décision 1/CP.8, FCCC/CP/2002/7/add.1.

développement durable s'apparentant plus à une aspiration qu'à une affirmation nette de son caractère obligatoire peuvent contribuer à la formation de l'élément psychologique. De plus, si seul un petit nombre d'instruments est capable de fournir la preuve de l'existence de l'élément subjectif, la nébuleuse des codes de conduites, lignes de principes, programmes d'action, recommandations, aux prétentions normatives moins affirmées n'en contribue pas moins à la formation de l'*opinio juris* du fait que de par leur accumulation ces textes encadrent peu à peu la conduite et imprègnent les réflexes juridiques des Etats.

Un deuxième critère touche aux conditions d'adoption du texte en question. En effet, son poids dans la preuve de l'existence d'une *opinio juris* sera proportionnel au nombre des Etats y ayant adhéré, de l'ampleur de cette adhésion découlant sa représentativité. Il a ainsi été souligné par l'arbitre unique dans l'*affaire Texaco* que l'abstention de toute une catégorie d'Etats faisait obstacle à la constitution d'une *opinio juris* générale<sup>624</sup>. De même, les explications de vote et les réserves émises auront un impact indéniable sur la force probante du texte. A la lumière de ces conditions procédurales, la force probante de la *Déclaration de Rio* semble indiscutable. En effet, elle a été adoptée par consensus, c'est-à-dire qu'aucun des cent soixante douze Etats participants à la conférence n'y a opposé d'objections<sup>625</sup>. Le consensus n'équivaut certes pas à une adoption à l'unanimité, mais au sens de Gérard Cahin il « n'en procède pas moins d'une idée unanimiste »<sup>626</sup>. En ce sens il élabore « un accord général, susceptible de refléter les vues de la communauté internationale dans son ensemble »<sup>627</sup>. D'ailleurs, l'*Institut de droit international* estime que « l'autorité d'une résolution est renforcée lorsqu'elle est adoptée par consensus »<sup>628</sup>. La présomption que les principes juridiques élaborés par la *Déclaration de Rio* reflètent une *opinio juris* de la communauté internationale est donc tangible, d'autant que le langage employé est précis et contraignant<sup>629</sup>.

<sup>624</sup> Sentence arbitrale *Texaco-Casaliastic c. Libye*, 19 janvier 1977, *JDI*, 1977, p. 350 et s. Remarquons que le vote positif de chaque Etat, s'il est motivé par une volonté de promotion de la norme, n'en constitue pas moins une *opinio juris* individuelle.

<sup>625</sup> Elle n'a en outre été assortie que de très peu de réserves, cf. *supra*, Partie I, Titre I, Ch. II.

<sup>626</sup> G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales...*, *op. cit.*, p. 399.

<sup>627</sup> H. Cassan, « Le consensus dans la pratique des Nations Unies », *AFDI*, 1974, pp. 456-585, à p. 457, cité dans G. Cahin, *ibid.*

<sup>628</sup> *L'élaboration des grandes conventions multilatérales et des instruments conventionnels à fonction ou à vocation normative*, *AIDI*, 1987 (62-II), p. 116, §16.

<sup>629</sup> La précision du vocabulaire employé et la formulation de la règle en termes contraignants constitue pour beaucoup une troisième condition pour que le texte puisse être considéré comme un élément de preuve de l'*opinio juris*. Cf. par exemple P.-M. Dupuy, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 382 et K. Skubiszewski, « Resolutions of the U. N. General Assembly and Evidence of Custom », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Vol. I, Milan, Giuffrè, 1987, pp. 503-519, à p. 519.

Une dernière condition souvent relevée pour déterminer la force probante du texte est le respect effectif de ses dispositions. Si la vérification de la mise en œuvre des instruments visés relève de l'examen de la pratique étatique, la seule existence de mécanismes de suivi de l'application est un indice supplémentaire de la volonté normative des Etats. Or, en matière de développement durable, ces mécanismes sont légion. La *Déclaration de Rio* par exemple est accompagnée d'un *Plan d'application*<sup>630</sup> et le Sommet de Rio a en outre été l'occasion de la création de la Commission du développement durable dont l'objet principal est justement le suivi de la mise en œuvre.

Ainsi, la *Déclaration de Rio*, pièce maîtresse de l'édifice, semble bien remplir toutes les conditions nécessaires et peut être considérée comme une preuve de l'existence d'une *opinio juris* générale relative au développement durable<sup>631</sup>. Or, la doctrine s'accorde pour estimer que le principe de Rio qui s'apparente le plus à une définition du concept est le principe 4 qui indique que : « pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément ». Il ressort de cette formulation ainsi que du traitement de la notion dans les instruments les plus significatifs que le développement durable s'impose aux Etats comme un objectif à atteindre<sup>632</sup>. Telle est alors la teneur de l'élément subjectif. Il demeure que la multiplication des références au concept dans une panoplie de textes divers et variés emporte avec elle une inéluctable disparité des assertions relatives au développement durable et l'on ne peut que constater que la notion est souvent utilisée comme un passe partout vide de tout sens. Une telle disparité des formulations ne peut qu'affaiblir la force de l'*opinio juris*. Toutefois, ce que l'on appelle communément la *soft law* n'est pas le seul vecteur d'expression de l'élément subjectif des Etats, il transparaît aussi des nombreux traités reprenant le concept à leur compte.

---

<sup>630</sup> *Action 21*, cf. A/CONF.151/26/Rev.1 (Vol. I).

<sup>631</sup> D'autant qu'elle est corroborée par une quantité de textes, qui, s'ils sont 'juridiquement' moins précis, n'en participent pas moins à la formation de cet élément subjectif.

<sup>632</sup> Cf. aussi *Déclaration du Millénaire* §§20, 22, 23, 28 ; Résolution de la Commission des droits de l'homme 2005/20, §§2, 3, 6 ; le *Code de conduite pour une pêche responsable*, articles : 6, 9.1.3, 10.1.3, 11.2.2 ; la *Déclaration de Cancun* de 92, §1 ; l'A/RES/4428, §§3, 12, 15 ; la *Déclaration ministérielle de Delhi* §§b, c, d., *op. cit.*, et la *Déclaration de Kyoto sur la contribution durable des pêches à la sécurité alimentaire*, 4-9 décembre 1995, §§8, 9, 14, 20.

## 2. L'*opinio juris* découlant de conventions internationales

L'élément psychologique, peut, en certaines circonstances, se déduire de dispositions conventionnelles. Le rôle des traités dans la formation du droit international général est reconnu tant en doctrine que par la jurisprudence internationale, et la contribution de la Cour de La Haye dans l'affaire du plateau continental de la mer du Nord est sur ce point essentielle. Il découle ainsi de l'arrêt qu'une disposition conventionnelle *unique* issue d'une conférence de codification peut « cristalliser » une coutume en voie de formation<sup>633</sup>, mais aussi qu'elle peut être « le point de départ » d'une règle qui se serait intégrée à sa suite au droit international général<sup>634</sup>. Sans aller jusqu'à rechercher la preuve de l'existence d'une coutume relative au développement durable qui se serait « cristallisée » ou qui se serait développée « sur la base » d'une disposition conventionnelle, qui demeurent des cas exceptionnels, il est aussi admis que la répétition d'une règle dans un grand nombre de traités internationaux peut fournir la preuve de l'existence d'une *opinio juris* générale à son égard. Pierre-Marie Dupuy estime ainsi que « plusieurs traités aux solutions concordantes [...] peuvent donner naissance à une ou plusieurs règles de droit international général »<sup>635</sup>. Avant lui, Charles de Visscher affirmait déjà que : « l'existence d'une pratique internationale conventionnelle peut fonder une coutume et en même temps en fournir la preuve. Il en est ainsi quand une série de traités conclus même deux à deux entre des Etats nombreux relativement à un même objet reproduisent des stipulations dont l'identité ou la grande similitude atteste qu'elles sont inspirées de considérations de principe et non de considérations contingentes [...]. L'uniformité et la constance de leurs stipulations dénotent chez les contractants la conviction de leur nécessité juridique »<sup>636</sup>.

<sup>633</sup> Cf. *CIJ, Recueil 1969, op. cit.*, p. 38, §§61 et 62 où la Cour admet la thèse du Danemark et des Pays-Bas soutenant que la définition et la consolidation du droit coutumier découlaient directement des travaux de la CDI, des réactions des gouvernements et des débats à la conférence de Genève sur le plateau continental.

<sup>634</sup> Cf. *ibid.*, p. 41, §71. La Cour, si elle reconnaît que cette éventualité est du domaine des possibles, prend soin de l'entourer de conditions restrictives, l'une d'entre elles étant que la disposition en question doit recouvrir un caractère fondamentalement normatif. Toutefois il ne semble pas pertinent de vouloir transposer ces conditions restrictives de migration de la norme conventionnelle dans la sphère coutumière car la cour vise l'hypothèse de l'impact propre d'une disposition unique, c'est-à-dire inséré dans un seul et unique traité. Ce qui n'est certes pas le cas du concept de développement durable. Pour une analyse et une critique des conditions définies par la Cour, cf. *ILA, « Statement of Principles... », op. cit.*, pp. 52-54 ; ou R. Jennings, « What is International Law... », *op. cit.*, pp. 63-65.

<sup>635</sup> P.-M. Dupuy, *Droit international public, op. cit.*, pp. 312-313.

<sup>636</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, *op. cit.*, p. 230. Souligné par nous. Pour l'auteur, ces conventions sont alors constitutives de précédents. Ceci souligne le fait qu'outre leur rôle dans l'*opinio juris*, les traités internationaux en tant qu'actes juridiques jouent aussi un rôle, tout comme les instruments non contraignants, du point de vue de la constitution de l'élément matériel de la coutume, c'est-à-dire de la pratique étatique. Cf *infra*, cette section, §2.

La concordance des références au développement durable dans une série de traités internationaux pourrait ainsi constituer la preuve de l'existence d'une *opinio juris* à son égard. En effet, on peut relever l'existence de plus de quatre-vingt-dix traités internationaux insérant le concept de développement durable dans leurs dispositions matérielles, interdisant que l'on y voie une simple coïncidence. Nombre de ces accords sont en outre ce que l'on dénomme communément des conventions multilatérales générales, témoignant de l'adhésion quasi universelle des Etats aux stipulations touchant au développement durable<sup>637</sup>. Or, de l'avis de l'*International Law Association*, « *frequent repetition in widely accepted treaties evinces a recognition by the international community as a whole that a rule is one of general, and not just particular law* »<sup>638</sup>. Un tel constat ne suffit pourtant pas pour conclure à l'existence d'une *opinio juris communis*. A ce stade, deux certitudes se déduisent de la panoplie de traités internationaux insérant le concept de développement durable dans leur dispositif. D'abord que la diffusion de la notion revêt un caractère global, ensuite qu'elle appartient au droit positif international. A la limite, on pourrait estimer que ces nombreuses réitérations constituent la preuve d'une *opinio juris* relative à la nature juridique du concept, son insertion dans les dispositions matérielles des conventions dénotant la conviction des Etats de son appartenance au droit positif<sup>639</sup>.

Pour ensuite dégager une *opinio juris* se rapportant à une règle coutumière découlant du concept, certaines conditions supplémentaires doivent encore être remplies. D'une part, il faut admettre avec Sir Robert Jennings qu'une disposition d'un traité dont la mise en œuvre dépend des autres dispositions de l'accord ne peut devenir une norme coutumière autonome<sup>640</sup>, il est alors difficile d'y voir l'expression d'une *opinio juris*. Or, il est vrai que certaines des dispositions conventionnelles relatives au développement durable ne sont pas détachables du reste de l'accord. C'est le cas notamment lorsqu'il est fait mention du concept

---

<sup>637</sup> C'est le cas par exemple de la *Convention sur la diversité biologique* du 5 juin 1992 ; de la *Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques* du 9 mai 1992 et de son *Protocole de Kyoto* du 11 décembre 1997 ; de la *Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification en particulier en Afrique* du 17 juin 1994 ; ou encore de la *Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants* du 22 mai 200.

<sup>638</sup> *ILA, Statement of Principles...*, *op. cit.*, p. 48.

<sup>639</sup> Il s'agirait alors d'une *opinio juris* indépendante, ne se rattachant pas au processus coutumier, et qui ne concernerait que la conviction de l'appartenance du développement durable au droit positif dans le cadre conventionnel sans que l'on puisse en tirer des conclusions extra conventionnelles, c'est-à-dire au niveau du droit international général.

<sup>640</sup> Sir Jennings estime en effet que « *a provision which cannot, so to speak, stand on its own feet, but is partly dependent for its object and content or proper functioning on other provisions of a treaty, which provisions happen to be essentially contractual in nature, cannot logically and reasonably become a rule of general custom* », cf. « *What is International Law...* », *op. cit.*, p. 64.

dans un article relatif à l'emploi des termes<sup>641</sup>. Si ce premier critère d'exclusion est surmonté facilement du fait qu'il ne concerne qu'un nombre limité d'accords, un deuxième critère se révèle à première vue plus handicapant. En effet, il ne suffit pas que les Etats se contentent de réitérer la référence au concept dans un grand nombre de traités, il faut encore pouvoir dégager « l'uniformité et la constance de leurs stipulations »<sup>642</sup>. Or, force est de constater que l'on n'est pas en présence de la répétition d'une seule et même disposition, ou de dispositions d'une grande similitude, consacrées à la notion. Au contraire, la teneur des références au développement durable varie grandement d'un instrument à l'autre. Cette disparité constitue sans nul doute un obstacle sérieux à la formulation d'une *opinio juris* précise relative à une règle coutumière se rapportant au développement durable et à son contenu. Néanmoins, cet obstacle n'est pas insurmontable. En effet, si les conventions visées ne reproduisent pas une disposition identique ou quasi identique, cela ne signifie pas pour autant qu'aucune cohérence ne se dégage de ces multiples références au développement durable. Et, à l'instar de ce qui découle des instruments non contraignants, l'étude des instruments conventionnels pertinents montre que dans l'ensemble, le développement durable est perçu comme posant un objectif à atteindre aux Etats<sup>643</sup>. La constance de la prescription de l'objectif de développement durable dans un grand nombre de traités internationaux dont un certain nombre sont de portée générale peut alors parfaitement s'analyser comme l'expression d'une *opinio juris* relative au concept.

### 3. Autres vecteurs de l'expression de l'*opinio juris* relative au développement durable

La position juridique des Etats vis-à-vis du développement durable n'est pas uniquement véhiculée par les traités internationaux ou la *soft law*, elle s'exprime aussi unilatéralement par différents vecteurs. Les Etats peuvent ainsi reconnaître l'appartenance du développement durable au droit coutumier au cours de procédures juridictionnelles internationales. On a pu voir à cet égard qu'il ressortait des arguments de l'Irlande, dans *l'affaire de l'usine MOX*, que le concept de développement durable appartenait bien au droit

<sup>641</sup> Cf. *Supra*, Partie I, Titre II, Ch. I.

<sup>642</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire*, op. cit., p. 230.

<sup>643</sup> S'agissant des conventions multilatérales à la participation quasi universelle, c'est le cas par exemple de la *Convention cadre sur les changements climatiques*, articles 2 et 3 ; ainsi que de son *Protocole de Kyoto*, articles 2§1, 10 et 12§2 ; de la *Convention sur la diversité biologique*, article 8§e) ; ou de la *Convention de lutte contre la désertification*, article 2§1, 4§2.b), 17§1.f), 18§1, annexe I, article 6... On peut encore noter les cas de la *Convention de Barcelone sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée*, amendée en 1995, articles 3§2 et 4 ; la *Convention relative à la coopération et l'utilisation durable du Danube*, article 2§3 ; ou encore l'*Accord ACP-CE de Cotonou*, article 1. Pour un panorama complet, Cf. *infra*, Partie II, Ch. préliminaire.

coutumier international, et que tant l'Irlande que le Royaume-Uni « *have also committed to apply the principle of sustainable development in their activities* »<sup>644</sup> ; que « *sustainable development requires that economic and environmental objectives be treated in an integrated manner* »<sup>645</sup> ; et enfin que cette obligation « *is now reflected in international law* »<sup>646</sup>. De même, dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*, la Hongrie a pu estimer que : « la Hongrie et la Slovaquie admettent toutes deux que le principe du développement durable, tel qu'il est formulé dans le rapport Brundtland, la déclaration de Rio et action 21, est applicable au présent différend »<sup>647</sup>. Par ailleurs, dans *l'affaire Etats-Unis – crevettes*, les parties se réfèrent à de multiples reprises à l'objectif de développement durable. Certes, cette occurrence est à relier directement au fait que le préambule de *l'Accord sur l'OMC* en fait une mention expresse, et bien souvent les parties au différend ne font que commenter les droits et obligations découlant de cet accord, mais la référence est aussi parfois indépendante de sa dimension conventionnelle. Ainsi l'Inde a pu affirmer que ses pratiques sont conformes au concept de développement durable<sup>648</sup>. De même, les Etats-Unis soulignent que *l'Accord instituant l'OMC* prévoit que les règles du commerce doivent promouvoir l'expansion de celui-ci d'une manière qui respecte le principe du développement durable<sup>649</sup>, formule semblant conférer au concept une portée plus large que celle d'un simple objectif de *l'Accord OMC*. Récemment encore, sans affirmer précisément le statut coutumier du concept, l'Uruguay n'en souligne pas moins dans *l'affaire relative à des Usines de pâte à papier*, « *its commitment to environmental protection and sustainable development* »<sup>650</sup>.

Les décisions juridictionnelles internes peuvent encore refléter *l'opinio juris* des Etats quant à l'existence d'une norme coutumière. Ainsi, la Cour Suprême du Sri Lanka, se référant à l'opinion individuelle du vice-Président Weeramantry dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*, a pu évoquer la nature coutumière du développement durable pour fonder ses conclusions dans *l'affaire Eppawala*<sup>651</sup>. Une abondante jurisprudence indienne reconnaît en outre fermement l'existence d'un « principe de développement durable »<sup>652</sup>.

<sup>644</sup> Cf. *Mémoire de l'Irlande*, §6.27.

<sup>645</sup> *Ibid.*, §6. 28.

<sup>646</sup> *Ibid.*, §6. 29.

<sup>647</sup> *Réplique de la Hongrie*, §1.45.

<sup>648</sup> Cf. *Rapport du groupe spécial*, WT/DS58/R du 15 mai 1998, p. 45.

<sup>649</sup> *Ibid.* p. 96.

<sup>650</sup> *Procédure orale*, CR 2006/47, p. 53.

<sup>651</sup> Cf. *Bulankulama & Ors v. The Secretary, Ministry of Industrial Development & Ors* (2 juin 2000). Voir aussi *Mundy v. Central Environmental Authority and others*, du 20 Janvier 2004, disponibles sur : <www.elaw.org>.

<sup>652</sup> Cf. *Vellore Citizens Welfare Forum vs. Union of India*, (28 août 1996) (Tamil Nadu Tanneries case) ; *M.C. Mehta v. Union of India, (Delhi Land Use Case: Badkhal Lake and Surajkund)*, 10 novembre 1996 ; *S.*

La conviction de l'appartenance du développement durable au droit international général découle aussi parfois de déclarations de certains Etats lors de conférences ou des travaux de la Commission du droit international. Les débats relatifs à la négociation de la *Convention sur le droit relatif à l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation*<sup>653</sup> en sont un exemple révélateur. La Finlande a ainsi fait savoir que de son avis, « le principe du développement durable, dont il a largement été fait état et qui a été généralement accepté depuis la Conférence de Rio, ne se retrouve pas comme il convient dans le projet d'articles »<sup>654</sup>. Dans la même veine, le Portugal estime que « le projet d'article ne s'attache pas suffisamment à des principes fondamentaux comme le développement durable »<sup>655</sup>. Pour la Turquie : « il serait approprié que, dans l'élaboration du projet d'articles, il soit tenu compte de la notion généralement acceptée de "développement durable", qui concilie la protection de l'environnement et les exigences du développement économique »<sup>656</sup>. Enfin, la Hongrie adopte une position similaire et estime que : « Le principe du développement durable, auquel a souscrit la communauté internationale à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, ne trouve pas un reflet suffisant dans le projet d'articles de 1994 »<sup>657</sup>. Le Royaume-Uni, dans ses commentaires au projet d'articles de la CDI sur la *prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses*, a en outre souligné qu'il « a déjà manifesté son regret que le texte révisé ne tienne pas davantage compte des principes de précaution, du pollueur-payeur et de la *nécessaire*

---

*Jagannath v. Union of India. (Aquaculture case)*, 12 novembre 1996 ; *Smt. C. Uma Devi v. Government of A.P. (Dumping in Public Park)*, 21 juin 2001 ; *M.C. Mehta v. Union of India, (Delhi Land Use Case: Post Industrial Land Management)*, 3 janvier 2001 ; *Water Users Association v. The Gov of A.P. (Illegal Irrigation Tank)*, 6 février 2002 ; *M.C. Mehta v. Union of India, (Vehicular Pollution Case: Enforcement of Bus Natural Gas Regulations)*, 5 avril 2002. Voir aussi, la jurisprudence Kenyane, dont un arrêt *Rodgers Mueema Nzioka v. Tiomin Kenya Ltd* (97 of 2001) High Court of Kenya at Mombasa du 21 septembre. L'ensemble de cette jurisprudence est disponible sur : <www.elaw.org>.

<sup>653</sup> Adoptée à New York, le 21 mai 1997.

<sup>654</sup> Doc. A/51/275, *Projet d'articles sur le droit relatif à l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation et résolution sur les eaux souterraines captives transfrontières*, Commentaires et observations reçus des Etats, p. 11.

<sup>655</sup> *Ibid.*, p. 16. Cet Etat proposait par ailleurs de modifier l'article 5 comme suit : « 1. Les États du cours d'eau utilisent sur leur territoire respectif le cours d'eau international de manière équitable et raisonnable. En particulier, un cours d'eau international sera utilisé et mis en valeur par les États du cours d'eau en ayant en vue de parvenir à l'utilisation et aux avantages optimaux compatibles avec les exigences d'une protection des cours d'eau conformément au principe du développement durable » et estime enfin que ce principe donne un sens à la convention dans son ensemble cf. p. 35.

<sup>656</sup> *Ibid.*, p. 21.

<sup>657</sup> *Ibid.*, p. 58.

*durabilité du développement* »<sup>658</sup>. Il ajoute que « Les États devraient garder ces principes à l'esprit lorsqu'ils prennent des décisions relatives à l'autorisation préalable d'activités comportant un risque et lorsqu'ils engagent des consultations sur un juste équilibre des intérêts. Ces principes pourraient être des plus efficaces s'ils étaient incorporés formellement au dispositif du texte de la convention »<sup>659</sup>. Le « principe du développement durable » est finalement inséré au projet d'articles de la CDI sur le droit des aquifères transfrontières dans le cadre de ses travaux relatifs aux ressources naturelles partagées. L'article 7, relatif à l'obligation générale de coopérer, dispose ainsi en son premier paragraphe : « Les États de l'aquifère coopèrent sur la base de l'égalité souveraine, de l'intégrité territoriale, du *développement durable*, de l'avantage mutuel et de la bonne foi en vue de parvenir à une utilisation équitable et raisonnable et à une protection appropriée de leur aquifère ou système aquifère transfrontière »<sup>660</sup>. Il est en outre précisé au commentaire de cet article que « Le principe du «développement durable» a été retenu comme principe général à prendre aussi en considération, en sus du texte de la Convention de 1997. Ce terme désigne le principe général du développement durable, et il convient de le distinguer de la notion d'«utilisation durable» »<sup>661</sup>.

Enfin, les législations internes peuvent être un indicateur de la conviction juridique des Etats. En ne prenant que l'exemple de la France, on note alors que l'article 6 de la Charte de l'environnement, annexée à la Constitution de 58 dispose : « les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social »<sup>662</sup>.

La densité des relations internationales rend tout répertoire exhaustif de l'expression de l'*opinio juris* des Etats une entreprise impossible, et point n'est là notre objectif. Cette sélection d'exemples démontre toutefois plus modestement que l'idée qu'il existe une obligation coutumière relative au développement durable est loin d'être une proposition

---

<sup>658</sup> CDI, *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses)* Commentaires et observations reçus des gouvernements, Doc. A/CN.4/516, 2001, p. 4. Souligné par nous.

<sup>659</sup> *Ibid.*

<sup>660</sup> CDI, *Rapport sur les travaux de sa cinquante-huitième session, CH. VI Ressources naturelles partagées*, « Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture », 2006, Supplément n° 10, Doc. A/61/10, p. 222. Souligné par nous.

<sup>661</sup> *Ibid.*, pp. 222-223, §2.

<sup>662</sup> Loi constitutionnelle relative à la Charte de l'environnement, 1<sup>er</sup> janvier 2005. Voir aussi le discours du Premier Ministre, Dominique de Villepin, du 31 mai 2006 à l'occasion des Etats généraux des entreprises et du développement durable, en particulier pp. 3-4 : <[www.ecologie.gouv.fr/rubrique.php?id\\_rubrique=684](http://www.ecologie.gouv.fr/rubrique.php?id_rubrique=684)>.

incongrue pour un nombre significatif d'Etats. Combinés aux expressions conventionnelles et non conventionnelles du développement durable, ces exemples constituent au contraire des éléments de preuve d'une *opinio juris* relative à une dimension normative du développement durable dépassant le cadre du droit écrit. Pour que l'appartenance du développement durable au droit international général soit établie, il faut encore que cet élément psychologique soit corroboré par la pratique effective des Etats.

## §. 2 L'effectivité de la pratique en question

S'il est incontestable qu'une pratique des Etats et des organisations internationales relative au développement durable existe (A), son caractère peine à s'accommoder des critères consacrés de l'élément matériel. La voie de la reconnaissance coutumière de cette pratique se heurte ainsi à certains obstacles qu'il faudra surmonter (B).

### A. l'existence d'une pratique

L'ensemble des instruments considérés comme éléments de preuve de l'*opinio juris* constituent parallèlement des précédents utiles dans la recherche de l'élément matériel. Ils entrent en effet dans la catégorie des actes juridiques, qu'ils soient de nature écrite ou verbale, et, en tant que tels, reflètent un comportement des sujets de droit qui les adoptent<sup>663</sup>. Ces précédents d'une nature particulière, facilitent la preuve de la pratique étatique. En effet, sous l'influence de l'activité des organisations internationales, « la pratique est l'objet d'une formalisation poussée »<sup>664</sup> qui « favorise l'objectivation de sa prétention coutumière »<sup>665</sup>. En

<sup>663</sup> Ainsi, l'*International Law Association* estime que les : « verbal acts, and not only physical acts of States count as State practice », elle précise qu'elle entend par « verbal acts » « making statements rather than performing physical acts » et donne comme exemples les « diplomatic statements [...], policy statements, press releases... ». Cf. « Statement of Principles... », *op. cit.*, p. 14. S'agissant des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies pourtant, afin d'éviter une double comptabilisation, elle prend le soin de préciser que « it should be realized that one is not dealing with a large quantity of practice plus a large number of expressions of consent or belief, but simply with a large number of expressions of consent or belief », cf. *ibid.*, p. 61. S'agissant des traités, Charles de Visscher, on l'a vu, estime qu' : « il est certain qu'une pratique internationale conventionnelle peut fonder l'existence d'une coutume et en même temps en fournir la preuve » et que « l'uniformité et la constance de leurs stipulations [...] autorisent à les envisager comme constitutives de précédents », cf. *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, *op. cit.*, p. 230.

<sup>664</sup> G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales...*, *op. cit.*, p. 20.

<sup>665</sup> *Ibid.*, p. 21. Cet auteur estime par ailleurs que la formalisation de la pratique à travers l'activité des organisations internationales « tend à modifier significativement la conception la plus traditionnelle » de l'élément matériel. La mutation de ce dernier est en particulier illustré par : « la décision volontaire de faire naître une pratique, et à terme une coutume, la création consciente et raisonnée de précédents méthodiquement rattachés les uns aux autres, l'élaboration par degrés croissants de précision du contenu de la pratique, l'utilisation stratégique des instruments juridiques institutionnels ou conventionnels pour faire naître les

outre les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies en particulier, permettent plus aisément d'attester de sa généralité<sup>666</sup>. Mais si l'accumulation de ces instruments tant conventionnels qu'extra-conventionnels facilite la preuve de la pratique, elle n'est pas en soi suffisante, encore faut-il que ces actes juridiques soient suivis d'une conduite effective des Etats. C'est-à-dire que les sujets de droits, dans leurs comportements internationaux, doivent en respecter les termes, les mettre en application concrète. Cela est surtout vrai au regard du rôle que jouent les instruments institutionnels, la « réitération incantatoire des résolutions »<sup>667</sup> n'étant pas « une condition suffisante de la normativité des prétentions affirmées »<sup>668</sup>. On peut ainsi s'associer pleinement à Michel Virally qui estime à propos des déclarations de principes qu'elles font partie de la pratique mais qu'elles « ne peuvent à elles seules la constituer. Il faut encore que les principes qu'elles proclament soient effectivement mis en œuvre par les Etats dans les décisions concrètes qu'ils sont amenés à prendre dans la conduite de leurs affaires »<sup>669</sup>.

Or, il est incontestable que des conduites étatiques se rapportant au développement durable se déploient, s'étoffent et se consolident. Citons quelques exemples. Depuis la *Conférence de Rio* en 1992, une grande partie de la communauté internationale a mis en place des « stratégies » nationales, régionales ou locales de développement durable afin d'intégrer le principe dans les politiques publiques et le fonctionnement de l'administration. S'agissant des stratégies nationales, une carte mondiale de leur déploiement fait apparaître qu'au 1<sup>er</sup> décembre 2005 une quinzaine d'Etats du continent américain, douze Etats d'Afrique, la grande majorité des Etats européens (sauf trois), une vingtaine de pays d'Asie et l'ensemble de l'Océanie s'étaient engagés sur cette voie<sup>670</sup>. En outre, au niveau de l'Union européenne, au-delà du fait qu'une stratégie européenne a été mise en place, des mécanismes d'évaluation tant des progrès réalisés dans le cadre communautaire que dans le cadre national ont été développés<sup>671</sup>. Si l'on prend enfin l'exemple de la stratégie nationale de développement

---

comportements et enregistrer les résultats obtenus, et la systématisation parachevant l'ordonnancement rationnel de ces différents éléments dans un texte de codification ». Cf. *ibid.*, p. 253.

<sup>666</sup> Alors que la preuve de la généralité de la pratique était bien entendu nettement plus difficile à apporter lorsque la société internationale était dominée par des relations avant tout bilatérales.

<sup>667</sup> G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales...*, *op. cit.*, p. 455.

<sup>668</sup> *Ibid.*, p. 456.

<sup>669</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », *op. cit.*, p. 552.

<sup>670</sup> Cf. la carte globale des stratégies nationales de développement durable, *National sustainable development strategies : the global picture*, disponible sur : <[www.un.org/esa/sustdev/nailinfo/nsds/nsds\\_Map2006.pdf](http://www.un.org/esa/sustdev/nailinfo/nsds/nsds_Map2006.pdf)>.

<sup>671</sup> Cf. *Mesure des progrès accomplis sur la voie d'une Europe plus durable. Les indicateurs du développement durable de l'Union européenne. Données 1990-2005*, et « Renewed EU Sustainable Development Strategy, 2006 », disponibles sur : <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/06/st10/st10117.en06.pdf> ; ainsi que *National*

durable française on remarque que seul 11% des actions qu'elle prévoit n'ont pas encore été engagées, que 24 % sont déjà réalisées et 22% bien avancées<sup>672</sup>. La mise en place de stratégies nationales de développement durable, si elle implique un processus de conversion sur le long terme, n'en atteste pas moins du développement d'une certaine 'pratique' relative au concept<sup>673</sup>. Cette 'pratique' est aussi mise en exergue par les Rapports biennuels que les Etats doivent remettre à la Commission du développement durable en décrivant le détail des actions engagées pour la mise en œuvre du concept<sup>674</sup>. Cette dernière, dont la mission est d'assurer le suivi de la mise en œuvre d'Action 21, le suivi de l'intégration des objectifs de développement et d'environnement, d'examiner les informations périodiques et Rapports obtenus des gouvernements et les progrès accomplis dans l'exécution des engagements<sup>675</sup>; coordonne l'ensemble de ces actions nationales et récupère les informations utiles. Elle fournit ainsi une source de renseignements de grande valeur pour l'évaluation de la pratique étatique relative au développement durable. En outre, les membres des Nations Unies se sont engagés à prendre les mesures nécessaires pour réaliser les « objectifs de développement du millénaire »<sup>676</sup> dont le septième requiert d'assurer un environnement durable, notamment en intégrant les principes du développement durable dans les politiques nationales et dans tous les programmes d'action<sup>677</sup>. Le respect de cet engagement est là encore contrôlé par la remise de rapports nationaux et l'élaboration d'un rapport général d'évaluation<sup>678</sup>. Enfin, ces divers

---

*Sustainable Development Strategies in the European Union. A first analysis by the European Commission, April 2004, disponible sur : [http://ec.europa.eu/sustainable/docs/sustainable\\_development\\_strategies.pdf](http://ec.europa.eu/sustainable/docs/sustainable_development_strategies.pdf).*

<sup>672</sup> Cf. Mise en œuvre de la SNDD, Programme d'action : « Vers un Etat exemplaire », disponible sur : [www.ecologie.gouv.fr/IMG/pdf/09\\_sndd\\_detail.pdf](http://www.ecologie.gouv.fr/IMG/pdf/09_sndd_detail.pdf) ; voir aussi s'agissant de l'état d'avancement global au 14 septembre 2004 : [www.ecologie.gouv.fr/IMG/pdf/Bilan\\_global\\_SNDD.pdf](http://www.ecologie.gouv.fr/IMG/pdf/Bilan_global_SNDD.pdf). La stratégie renouvelée de développement durable française est aussi disponible sur le site du Ministère de l'Ecologie et du Développement durable ainsi que le Rapport d'évaluation 2006.

<sup>673</sup> Si l'on prend à nouveau l'exemple de la France, la Ministre de l'Ecologie et du Développement durable, Nelly Olin, a pu observer que : « la Charte [de l'environnement] a permis d'intégrer de plus en plus le développement durable dans l'action publique à travers les différents plans gouvernementaux, coordonnés sous la forme de la stratégie nationale de développement durable », cf. Intervention du 31 mai 2006, Etats généraux des entreprises et du développement durable, disponible sur : [www.ecologie.gouv.fr/IMG/pdf/discours\\_cloture\\_egedd.pdf](http://www.ecologie.gouv.fr/IMG/pdf/discours_cloture_egedd.pdf).

Le Président de la République Jacques Chirac a pour sa part affirmé que : « depuis le Sommet de Johannesburg en 2002, la France a engagé une véritable conversion aux principes du développement durable », cf. Message adressé aux participants du troisième Forum mondial du développement durable à Paris disponible sur : [www.elysee.fr/elysee/francais/interventions/lettres\\_et\\_messages/2005/decembre/message\\_du\\_president\\_de\\_la\\_republique\\_au\\_troisieme\\_forum\\_mondial\\_du\\_developpement\\_durable.33337.html](http://www.elysee.fr/elysee/francais/interventions/lettres_et_messages/2005/decembre/message_du_president_de_la_republique_au_troisieme_forum_mondial_du_developpement_durable.33337.html).

<sup>674</sup> La division du développement durable sur le site des Nations Unies offre un accès à tous les rapports nationaux de mise en œuvre, cf. [www.un.org/esa](http://www.un.org/esa).

<sup>675</sup> Résolution AG/RES/47/191 (1992), sa mission a en outre été élargie par le *Plan de mise en œuvre du Sommet mondial du développement durable*, cf. A/CONF.199/20, pp. 82 et s.

<sup>676</sup> Définis à la suite de la *Déclaration du Millénaire*, op. cit.

<sup>677</sup> Objectif 7, première cible.

<sup>678</sup> 146 Etats ont déjà soumis un ou plusieurs Rapports disponible sur le site des Nations Unies ainsi que les Rapports généraux d'évaluation aux adresses suivantes : [www.un.org/millenniumgoals/documents.html](http://www.un.org/millenniumgoals/documents.html) et [www.undg.org](http://www.undg.org).

éléments et stratégies de mise en œuvre ne sont pas les seuls exemples d'actions concrètes entreprises sur la base du développement durable, on peut encore par exemple recenser à ce titre la plupart des projets de développement financés par la Banque mondiale. Ils doivent en effet répondre à des critères de respect du développement durable et toute infraction peut faire l'objet d'une requête de particuliers devant le *Panel d'Inspection*<sup>679</sup>.

Ces quelques exemples, qui ne prétendent toujours point à l'exhaustivité, attestent à eux seuls du développement de conduites étatiques relative au concept. Toutefois il faut aussi s'interroger sur la qualité de précédent de ces comportements, et des doutes quant à leur capacité de répondre aux critères de la pratique doivent encore être levés.

#### B. La qualité de la 'pratique'

Toute conduite étatique ne constitue pas un 'précédent'. Encore faut-il que ces comportements soient reliés entre eux par le critère d'uniformité. L'uniformité s'entend de la « concordance des actes successifs [...] qui doivent être, en principe, semblables les uns aux autres »<sup>680</sup>. C'est bien cette exigence que la Cour permanente de Justice internationale vise lorsqu'elle estime que la recherche de la règle coutumière doit se faire : « au moyen d'un examen de précédents présentant une analogie étroite avec le cas d'espèce »<sup>681</sup>. Une telle affirmation indique, pour Gérard Cahin, que la « jurisprudence internationale applique un critère de comparabilité qui ne concerne pas uniquement le contenu des actes examinés, mais aussi les situations objectives, c'est-à-dire les circonstances et le contexte, factuel et juridique,

---

<sup>679</sup> Etabli le 22 septembre 1993 pour répondre aux préoccupations des populations locales qui s'estiment affectées par les projets financés par la banque. Sa mission est de contrôler que cette dernière respecte les politiques et directives opérationnelles encadrant la réalisation des projets. Les directives et politiques opérationnelles inscrivant des critères de développement durable sont les suivantes : BP 4. 01 sur l'évaluation environnementale ; PO et BP 4.36 sur les forêts et PO 4. 04 sur les habitats naturels (il existe par ailleurs une division du développement durable ainsi qu'une unité sectorielle du développement écologiquement et socialement durable). Il est en outre intéressant de remarquer qu'une pratique relative au développement durable se déploie aussi dans le cadre conventionnel. Ainsi l'entrée en vigueur du *Protocole de Kyoto à la Convention cadre sur les changements climatiques* a permis le démarrage du mécanisme de développement propre ('MDP'). Celui-ci autorise les Etats développés parties à engager des projets de développement respectueux de l'environnement sur le territoire des Etats en développement et de bénéficier en retour de crédits d'émission de gaz à effet de serre. Ce mécanisme dont l'objectif est d'aider les Etats défavorisés à parvenir à un développement durable connaît un franc succès puisque deux cent quatre-vingt huit projets ont déjà été enregistrés auprès du Conseil exécutif du MDP (cf. <http://cdm.unfccc.int/> ). Toutefois, le caractère justement « conventionnel » de cette pratique interdit de comptabiliser ces projets comme précédents pertinents dans la recherche de l'élément matériel relatif au concept.

<sup>680</sup> Cf. P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 328.

<sup>681</sup> *Affaire du « Lotus »*, CPJI, 7 septembre 1927, série A, n°10, p. 21.

dans lesquels ils s'insèrent »<sup>682</sup>. Ainsi, pour répondre au critère d'uniformité, des conduites concordantes doivent se succéder dans une série de situations comparables. Dans ce cas seulement pourront-elles constituer des précédents. Cette succession de précédents devra en outre répondre au critère de constance. Celle-ci, définie par ce même auteur comme « la cohérence qui s'exprime et s'appréhende par la régularité, la permanence, la persistance et l'invariabilité des comportements »<sup>683</sup>, vise la dimension temporelle de la pratique, c'est-à-dire la répétition du précédent dans le temps. L'expression jurisprudentielle la plus claire de ce critère est à trouver dans la sentence arbitrale relative à *l'interprétation de l'accord aérien du 6 février 1948* qui pose que « seule une pratique constante, effectivement suivie et sans changement, peut-être génératrice d'une règle de droit international coutumier »<sup>684</sup>. La pratique constante et uniforme devra enfin répondre au critère de généralité, qui vise la dispersion suffisamment représentative des précédents dans l'espace. Ceux-ci devant être répétés par un grand nombre de sujets de droit<sup>685</sup>.

Seule la réunion de ces trois conditions permet la « structuration »<sup>686</sup> des précédents, « la série des actes [...], comme les anneaux d'une chaîne, tend[ant] à se souder en une pratique »<sup>687</sup>. Or, la confrontation de chacune de ces conditions aux conduites étatiques se rapportant au développement durable fait apparaître certaines difficultés, remettant en cause leur capacité à constituer une pratique coutumière. Ainsi, si les obstacles à la qualification des comportements pertinents comme pratique soulevés par les exigences de constance et de dispersion spatiale peuvent être relativement aisément évacués, il n'en va pas de même s'agissant du critère d'uniformité.

On a pu voir que les comportements étatiques se rapportant au développement durable revêtaient sans nul doute un caractère général<sup>688</sup>, une telle conduite pouvant être attribuée à la grande majorité des Etats, si ce n'est à chacun. En outre, l'invariabilité des comportements n'est pas un critère absolu. D'après la Cour internationale de Justice, « il ne faut pas

---

<sup>682</sup> G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales...*, op. cit., p. 294.

<sup>683</sup> *Ibid.*, p. 427.

<sup>684</sup> *Affaire concernant l'interprétation de l'accord aérien entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Italie, signé à Rome le 6 février 1948*, sentence du 17 juillet 1965, R.S.A., vol. XVI, p. 100.

<sup>685</sup> Ce critère de généralité ne s'applique bien entendu qu'à la coutume générale, et non à la coutume régionale ou locale qui sont elles soumises à l'unanimité de la pratique. De même, s'agissant de la coutume générale, la CIJ estime que la pratique des Etats particulièrement intéressés est suffisante, cf. *affaire du plateau continental de la mer du Nord*, CIJ, Recueil 1969, op. cit., p. 43, §74.

<sup>686</sup> G. Cahin, *La coutume internationale et les organisations internationales...*, op. cit., p. 147.

<sup>687</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, op. cit., p. 224.

<sup>688</sup> Cf. *supra*, ce Chapitre, Section II, §2, A.

s'attendre à ce que l'application des règles [...] soit parfaite dans la pratique étatique »<sup>689</sup>. Au contraire, dès lors que les comportements non conformes sont perçus comme des violations de la règle, ils n'entravent pas la constitution de la pratique<sup>690</sup>. Ainsi, il est certain que nombres de conduites étatiques vont directement à l'encontre de l'objectif de développement durable et que celui-ci est bafoué chaque jour. Toutefois, il est clair que peu d'Etats contesteraient la proposition selon laquelle tout développement doit en principe tendre à la durabilité<sup>691</sup>. Il serait donc hasardeux d'estimer, vu la densité des expressions de volonté relatives au concept, qu'en agissant de la sorte, les Etats n'aient pas conscience de contrevenir à un objectif auquel ils ont souscrit. Dès lors, les comportements contraires n'entraveraient pas la structuration des comportements conformes en pratique étatique relative au développement durable.

S'agissant du critère d'uniformité pourtant, la question s'avère plus ardue. Le développement durable est par nature un concept protéiforme, polysémique et évolutif. Il vise un objectif dont les critères de réalisation varient selon les sujets de droit impliqués, les conditions physiques et naturelles, les évolutions scientifiques ou sociales. Par ailleurs, il implique une multiplicité d'actions dans des domaines très diversifiés<sup>692</sup>. Ces actions peuvent être de couleur et de nature fort différente tout en participant chacune à la poursuite du développement durable. Tel sera par exemple le cas d'un « *swap* » dette contre environnement ; de la commission d'une étude d'impact sur l'environnement avant le lancement d'un projet de développement ; d'un engagement volontaire de réduction des gaz à effet de serre ; d'un programme international d'éducation relatif au développement durable ; d'un soutien au déploiement des énergies renouvelables... Toutes ces actions constituent des comportements visant la mise en œuvre de l'objectif de développement durable, pourtant leur grande variété semble incompatible avec la comparabilité des conduites requise par la justice internationale pour que la pratique qui en découle soit 'coutumièrement' valable. Il semble en effet délicat de pouvoir conférer à ces actes la valeur de précédents, ceux-ci révélant « tant d'incertitudes et de contradictions, tant de fluctuations et de discordances dans l'exercice [...] et dans les vues exprimées à diverses occasions ; [...] eu un tel manque de consistance dans la succession rapide des textes conventionnels [...], ratifiés par certains Etats et rejetés par d'autres, et [que] la pratique a été influencée à tel point par des considérations d'opportunité

---

<sup>689</sup> *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, op. cit.*, p. 98, §186.

<sup>690</sup> Cf. *ibid.*

<sup>691</sup> Cf. *supra* ce chapitre, section II, §1, B.

<sup>692</sup> Pertinent pour la quasi-totalité du droit de l'environnement, du droit économique, du droit du développement, et récemment du droit social également, sa portée est extrêmement vaste.

politique dans les divers cas, qu'il n'est pas possible de dégager de tout cela une pratique constante et uniforme »<sup>693</sup>. La variabilité des conduites se pose ainsi en obstacle au critère d'uniformité.

Pourtant, le caractère des actions pouvant constituer des précédents est fonction de la nature de la norme à laquelle il se rapporte. C'est en effet la nature de la règle qui doit conditionner la qualité que les précédents doivent revêtir. Ainsi, si le développement durable se pose en norme flexible et évolutive, ayant vocation à s'appliquer à une multitude de situations variables, alors les comportements adoptés destinés à appliquer la norme doivent eux-mêmes varier. Or, l'étude de l'*opinio juris* des Etats révèle que le libellé de la norme de développement durable exprime un objectif à atteindre, au besoin encadré par la préconisation de certaines mesures<sup>694</sup>. Elle implique ainsi nécessairement une multiplicité d'actions diverses. Dès lors, chacune de ces actions entreprise dans le but de poursuivre cet objectif doit compter comme précédent valable, même s'il n'est pas comparable aux conduites d'autres sujets de droit ou du même sujet de droit dans un domaine différent. Dans ces conditions, il est raisonnable de conclure à l'existence d'une pratique étatique se rapportant au développement durable, et eu égard au caractère de la norme auquel le concept donne lieu, cette pratique protéiforme peut valablement constituer l'élément matériel de la coutume.

#### **Remarques conclusives sur les caractéristiques d'une éventuelle norme coutumière se rapportant au concept de développement durable**

L'objet de notre étude a été, dans la mesure du silence relatif de la jurisprudence, de proposer une confrontation des conditions de formation de la coutume au concept de développement durable et de vérifier s'il pouvait s'en accommoder. Or, l'analyse montre qu'une réponse positive peut être apportée à cette interrogation. Toutefois, si le développement durable appartient au droit international général, la norme à laquelle il donne lieu revêt des caractéristiques particulières.

En premier lieu, le concept de développement durable ne pose pas une obligation de se développer durablement aux Etats, la disparité des opinions et des pratiques interdit

<sup>693</sup> *Affaire colombo-péruvienne relative au droit d'asile*, CIJ, Recueil 1950, p. 266, à p. 277.

<sup>694</sup> Cf. *supra* ce chapitre, Section II, §1 et *infra* Partie II, Ch. préliminaire.

l'existence d'une règle coutumière de cette nature. Au contraire, l'examen des opinions et des pratiques révèle que les Etats associent leurs comportements à l'idée d'obligation de fournir des efforts en vue de parvenir au développement durable, ou en d'autres termes, à adopter certaines mesures dans la poursuite de cet objectif. Le concept de développement durable exprime ainsi un objectif à atteindre. Il n'oblige pas les Etats à atteindre cet objectif mais il les invite à mettre en œuvre les moyens nécessaires pour y parvenir. La norme à laquelle il donne lieu entre ainsi dans la catégorie des obligations de moyens : l'Etat doit faire preuve de diligence dans ses choix de développement afin que ceux-ci s'inscrivent dans la poursuite de l'objectif de développement durable.

En tant qu'objectif, la norme de développement durable revêt un haut degré de généralité et d'abstraction, elle a vocation à couvrir une multitude de situations diverses et son contenu doit recevoir une concrétisation au cas par cas. Le caractère protéiforme et évolutif du concept implique aussi une variété des solutions juridiques découlant de l'application de la norme. Selon le sujet de droit concerné, les conditions scientifiques, physiques ou sociales, l'objectif de développement durable n'obligera pas à la même chose. Plus qu'une règle coutumière, il faut voir dans la grande généralité et le niveau d'abstraction de la notion les caractéristiques d'un principe du droit international général. Le développement durable a en effet vocation à s'appliquer « à toute une série de situations individuelles diversifiées »<sup>695</sup> pour lesquelles « un processus de concrétisation croissante »<sup>696</sup> est nécessaire. Il se trouve ainsi « au début de ce processus et fixe [...] le cadre dans lequel il se développera »<sup>697</sup>. Cette portée générale et abstraite lui confère alors les caractères d'un principe plutôt que d'une règle concrète et précise. Enfin, sa qualité de principe semble d'autant plus appropriée que dans *l'affaire du Rhin de fer*, même si le Tribunal ne vise le développement durable que de façon indirecte, c'est bien à un principe du droit international général qu'il l'associe<sup>698</sup>.

Ainsi, si le concept de développement durable appartient au droit coutumier, c'est en tant que principe général, et exprimant un objectif qu'il invite les Etats à atteindre. Ceux-ci sont donc dans l'obligation de mettre certains moyens en œuvre dans sa poursuite, en particulier ils doivent faire preuve de diligence dans leurs choix de développement. Toutefois, la généralité de l'objectif implique la couverture d'une multitude de situations diverses, et les

<sup>695</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », *op. cit.*, p. 533.

<sup>696</sup> *Ibid.*

<sup>697</sup> *Ibid.*

<sup>698</sup> Cf. *supra*, ce Chapitre, Section I, §2, B.

mesures adéquates varient ainsi en fonction des circonstances physiques, sociales, ou scientifiques justifiant la variabilité des comportements étatiques. Enfin, la généralité du principe vise essentiellement son caractère peu formalisé et abstrait et non une éventuelle fonction structurelle ou son importance fondamentale pour l'ordre juridique international<sup>699</sup>.

\*\*\*

L'analyse qui précède indique qu'il n'est pas déraisonnable de conclure que le développement durable, objectif que les Etats sont invités à poursuivre au moyen de mesures appropriées, puisse appartenir au droit international général. Il en est ainsi même si la généralité de l'objectif qu'il exprime implique que l'on ait à faire à un principe exigeant une concrétisation au cas par cas et non à une règle aux contours précisément déterminés. Si un principe du droit international général se rapportant au développement durable existe, ce n'est toutefois qu'à l'état latent, celui-ci demandant encore à être objectivé par un tiers impartial. Cette qualité coutumière en latence ne remet pourtant pas en cause son appartenance d'ores et déjà objective au droit positif international. En effet, le développement durable demeure une norme conventionnelle valide revêtant dans la grande majorité des cas les caractéristiques que l'on vient d'évoquer. Les caractères essentiels de la norme de développement durable étant posés, son mode opératoire doit maintenant être explicité.

---

<sup>699</sup> Ceci n'est pas à dire que l'on ne peut voir dans le développement durable l'expression d'un principe général du droit international, dès lors que l'on vise par cette expression des principes d'origine coutumière au contenu abstrait et général. Toutefois, l'expression « principe général du droit international » est plus souvent utilisée par référence au caractère fondamental des règles visées ou à leur importance structurelle pour l'ordre juridique international. Sur ce point cf. P.-M. Dupuy, « Le juge et la règle générale », *RGDIP*, 1989 3, pp. 569-598 ; et « L'unité de l'ordre juridique international... », *op. cit.* Voir aussi, J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 7<sup>ème</sup> édition, Paris, Montchrestien, 2006, p. 110 ainsi que le Chapitre d'E. Jouannet dans D. Alland, *Droit international public*, Paris, PUF, 2000, pp. 300-302. Toutefois, il est clair que le développement durable ne peut pas être un « principe général de droit » de l'article 38§1c) du statut de la CIJ, c'est-à-dire perçu comme un principe commun aux ordres juridiques internes transposé dans l'ordre juridique international étant donné son origine essentiellement internationale.



## PARTIE II. MODE OPERATOIRE DE LA NORME DE DEVELOPPEMENT DURABLE

S'il est établi qu'il existe une norme de développement durable, encore faut-il en déterminer le fonctionnement, c'est-à-dire la portée normative et le mode d'application, en d'autres termes, son mode opératoire. Déterminer le mode opératoire de la norme de développement durable revient ainsi à identifier ses incidences proprement juridiques. A cette fin, et à titre préliminaire, il convient de dresser un tableau de la nature des énoncés prescriptifs relatifs au développement durable dans les instruments conventionnels dans lesquels il s'insère<sup>700</sup>. Un tel exposé des fonctions du développement durable permettra de dégager le caractère général de la norme à laquelle il donne lieu, et c'est de ce fondement que se déduiront ses effets de droit.

---

<sup>700</sup> S'agissant du rôle que revêt le développement durable dans les instruments non conventionnels, le texte de référence en la matière est incontestablement la *Déclaration de Rio*. Sa portée et ses implications juridiques pour le développement durable ayant été détaillées, il est inutile de revenir à nouveau sur cette question. Cf. *Supra*, Partie I, Titre I, Ch. II, Section I.

## Chapitre préliminaire Analyse fonctionnelle de la réception du développement durable en droit conventionnel

L'examen des cent trente sept conventions répertoriées insérant le concept de développement durable en leur sein permet d'aboutir à une nette confirmation des conclusions jusque là dégagées. La fonction principale attribuée au développement durable par ces accords est celle d'un objectif à atteindre (Section I). C'est en effet le rôle que lui confèrent non moins de cent vingt-quatre des traités étudiés. Le développement durable peut aussi remplir certaines fonctions subsidiaires (Section II). Il peut ainsi être appréhendé comme posant un principe juridique, ou établissant un droit ou une obligation. Parfois le développement durable est compris comme un procédé ou un processus, et d'autres fois enfin comme un cadre d'action.

### Section I. La fonction principale du concept : un objectif à atteindre

Pour cent vingt-quatre conventions donc, le développement durable est un objectif que les sujets de droit doivent s'efforcer d'atteindre. Cette fonction principale du concept est certes énoncée de diverses façons par les traités en question, mais toujours de manière limpide. Parfois l'accord qualifie directement le développement durable d'objectif, souvent la qualification est indirecte mais le vocabulaire choisi est explicite, enfin, il arrive que ce soit du sens des dispositions au sein desquelles le concept est inséré que l'on déduise sa fonction.

#### *§1. Le concept est directement qualifié d'objectif*

Pour seize des cent vingt-quatre conventions concernées, la spéculation sur la fonction que l'accord entend attribuer au concept de développement durable est inutile. Le traité se charge en effet lui-même de le qualifier directement d'« objectif »<sup>701</sup>. Cette qualification

---

<sup>701</sup> Convention-cadre sur les changements climatiques ; Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Convention de protection du Danube ; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable ; Accord ACP-CE de Cotonou ; Accord MERCOSUR sur l'environnement ; Accord sur la zone de libre-échange des Amériques ; Accord sur la coopération environnementale de l'Organisation des Etats américains ; Convention d'établissement de l'Association européenne de libre-échange ; AELE-Singapour

directe du concept est par ailleurs disséminée dans tous les types d'accords que l'on a répertoriés et classés. Elle se retrouve ainsi d'abord dans des accords de nature environnementale, comme de nature économique<sup>702</sup> ; mais aussi tant dans des conventions multilatérales, que bilatérales ou régionales, couvrant à la fois le continent américain, le continent européen et l'Asie.

Au titre des accords environnementaux, la *Convention-cadre sur les changements climatiques* rappelle en son préambule que les parties sont : « conscientes que tous les pays, et plus particulièrement les pays en développement, doivent pouvoir accéder aux ressources nécessaires à un développement social et économique durable et que, pour progresser vers cet objectif, les pays en développement devront accroître leur consommation d'énergie [...] »<sup>703</sup>. On peut aussi citer la *Convention de Barcelone sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée*, amendée en 1995. Le développement durable, mentionné à plusieurs reprises dans le texte du traité, y est clairement entendu comme un but à atteindre. En effet, l'article 4§2, énonçant les obligations générales des parties, dispose : « [...] Aux fins de mettre en œuvre les objectifs du développement durable, les Parties contractantes tiennent pleinement compte des recommandations de la Commission méditerranéenne du développement durable créée dans le cadre du Plan d'Action pour la Méditerranée »<sup>704</sup>. Un autre exemple d'un intérêt particulier est celui de la *Convention de coopération pour la protection et l'utilisation durable du Danube* de 1994. L'article 2, touchant d'ailleurs aux objectifs et principes de la coopération, énonce que : « *The Contracting Parties shall strive at achieving the goals of a sustainable and equitable water management [...]* ». Il est vrai que l'expression « développement durable » n'apparaît pas en tant que telle puisque se sont les termes « gestion durable et équitable » qui sont utilisés. Pourtant, il s'agit ici d'un emploi contextuel du concept<sup>705</sup>. La gestion durable et équitable de l'écosystème du Danube est l'expression particulière du concept générique « développement durable » dans le cadre de ce

---

2002 ; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources (pas en vigueur) ; US-Jordan 2000 ; US-Morocco 2004 ; US-Peru 2006 ; Accord instituant l'OMC ; Charte de l'énergie.

<sup>702</sup> Sept accords environnementaux (Convention-cadre sur les changements climatiques ; Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Convention de protection du Danube ; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable ; Accord MERCOSUR sur l'environnement ; Accord sur la zone de libre-échange des Amériques ; Accord sur la coopération environnementale de l'Organisation des Etats américains ; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources (pas en vigueur)) ; et les huit autres de nature économique.

<sup>703</sup> Préambule §22. La convention dispose par ailleurs en son article 2 posant l'objectif ultime de l'accord, que la stabilisation des émissions devra se faire afin que « le développement économique puisse se poursuivre d'une manière durable », indiquant là encore clairement le caractère d'objectif du concept.

<sup>704</sup> Souligné par nous.

<sup>705</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre II, Ch. I, Section II, §2, B2.

domaine spécifique de réglementation. Un dernier cas qui mérite l'attention est celui du *Protocole à la Convention alpine dans le domaine de l'aménagement du territoire et du développement durable* de 1994. Le développement durable, qui est le cœur même de l'objectif de l'accord relatif à l'écosystème alpin, remplit directement cette fonction à de nombreuses reprises dans le corps du texte. L'article 1 d'abord, définissant justement les buts que ce texte entend poursuivre, établit une liste des résultats que les « objectifs » de l'aménagement du territoire et de développement durable visent à atteindre. L'article 2 poursuit en posant les obligations fondamentales des parties, c'est-à-dire, les mesures à mettre en œuvre de façon à donner corps aux objectifs énoncés à l'article précédent. Il dispose ainsi que « conformément aux objectifs d'aménagement du territoire et de développement durable de l'espace alpin visés à l'article 1, les Parties contractantes conviennent d'instaurer les conditions générales permettant [d'obtenir certains résultats] ». La même formule est à nouveau utilisée à l'article 8 puisqu'il y est énoncé que : « la réalisation des objectifs d'aménagement du territoire et de développement durable s'effectue dans le cadre des dispositions législatives et réglementaires des Parties contractantes [...] ». L'article 12 relatif aux mesures économiques et financières confirme enfin la tendance en notant que : « les parties contractantes examinent les possibilités d'aider au développement durable de l'espace alpin – objectif poursuivi par le présent protocole – par des mesures économiques et financières ». Il finit par conclure que « les parties contractantes procèdent à l'examen des conséquences sur l'environnement et l'espace des mesures économiques et financières existantes et futures et donnent la préférence aux mesures compatibles avec la protection de l'environnement et les objectifs du développement durable ».

Du point de vue des conventions de nature économique, se démarque en particulier *l'Accord de Cotonou* de 2000. C'est à trois reprises que le développement durable y est qualifié directement d'objectif à atteindre. D'abord le paragraphe 2 du préambule de l'Accord pose que les Parties affirment « leur engagement à œuvrer ensemble en vue de la réalisation des objectifs d'éradication de la pauvreté, de *développement durable*, et d'intégration progressive des pays ACP dans l'économie mondiale »<sup>706</sup>. Cette formule est à nouveau utilisée dans le tout premier article du texte, définissant les objectifs du partenariat, et qui énonce que « le partenariat est centré sur l'objectif de réduction, et à terme d'éradication de la pauvreté, en cohérence avec les objectifs du développement durable et d'une intégration

---

<sup>706</sup> Souligné par nous.

progressive des pays ACP dans l'économie mondiale » et enfin dans l'article 19 qui stipule encore : « l'objectif central de la coopération ACP-CE est la réduction, et à terme, l'éradication de la pauvreté, le développement durable et l'intégration progressive des pays ACP dans l'économie mondiale[...] ». Un autre exemple de traité à vocation économique caractérisant le développement durable comme un objectif est la *Charte de l'énergie* de 1994. Elle dispose en effet en son article 19 que « en poursuivant l'objectif de développement durable et en tenant compte des obligations qui lui incombent en vertu des accords internationaux concernant l'environnement auquel elle est partie, chaque partie contractante s'efforce de réduire à un minimum, d'une manière efficace, tout impact nuisible à l'environnement [...] ».

Au-delà des clivages environnement-économie, le développement durable apparaît directement en tant qu'objectif aussi bien dans des conventions multilatérales tendant à l'universalité, que dans des conventions régionales ou même bilatérales. Un exemple du premier type est celui de l'*Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce* qui, comme on l'a déjà vu, perçoit le développement durable comme un objectif à atteindre au premier paragraphe de son préambule. Au titre des conventions de portée régionale, on peut citer l'*Accord sur l'environnement du MERCOSUR* de 2001 qui dispose notamment en son article 4 que : « *El presente Acuerdo tiene por objeto la protección del medio ambiente y el desarrollo sustentable, mediante la articulación de las dimensiones económicas, sociales y ambientales, contribuyendo a una mejor calidad del ambiente y de la vida de la población.* »<sup>707</sup> C'est dans son préambule qu'une formule équivalente est utilisée par le récent *Accord de l'organisation des Etats américains sur la coopération environnementale*, puisqu'il y est reconnu que : « *economic development, social development and environmental protection are mutually reinforcing components of sustainable development* »<sup>708</sup>. Les Etats membres reconnaissent en outre « *the need to augment institutional, professional and scientific capacity to achieve the objective of sustainable development for the well being of present and future generations* »<sup>709</sup>. Enfin, vingt ans auparavant, l'*Accord sur la conservation de la nature et des ressources naturelles de l'ASEAN* qualifiait déjà le développement durable d'objectif puisqu'il était stipulé dès le premier article que : « *The Contracting Parties, [...]*,

---

<sup>707</sup> « Le présent Accord a pour objet la protection de l'environnement et le développement durable, à travers l'articulation des dimensions économiques, sociales et environnementales, contribuant à une meilleur qualité de l'environnement et de la vie de la population » (traduction personnelle).

<sup>708</sup> 18 février 2005, préambule §5.

<sup>709</sup> *Ibid.*

*undertake to adopt [...], the measures necessary to maintain essential ecological process and life-support systems, to preserve genetic diversity, and to ensure the sustainable utilization of harvested natural resources [...] with a view to attaining the goal of sustainable development »<sup>710</sup>. S'agissant des traités bilatéraux, on peut noter l'exemple de l'Accord de libre-échange entre les Etats-Unis et le Mexique de 2004 qui énonce dans le chapitre relatif à l'environnement que « the objectives of this chapter are to contribute to the Parties' efforts to ensure that trade and environmental policies are mutually supportive, to promote the optimal use of resources in accordance with the objective of sustainable development, and to strive to strengthen the links between the parties' trade and environmental policies and practices [...] ».*

On remarque, au travers de cette étude, et en se limitant aux exemples cités, que si les accords emploient fréquemment la formule « objectif de/du développement durable » au sein des mêmes textes ou dans d'autres conventions, cette même formule est parfois utilisée au pluriel et vise alors « les objectifs du développement durable »<sup>711</sup>. Il ne semble pas que cette variante ait de conséquences notable sur la fonction du concept. Il s'agit simplement de souligner que le développement durable n'est pas un concept à dimension unique, impliquant un seul type d'action d'intensité égale, mais qu'au contraire, toute une série de principes et directives juridiques doivent être respectés afin de poursuivre de bonne foi l'objectif ultime du développement durable. Ces « objectifs du développement durable » sont alors l'ensemble des principes et règles diverses qui découlent du concept et dont la mise en œuvre est nécessaire à sa réalisation.

Finalement, la plupart des conventions qui relient directement le mot « objectif » à l'expression « développement durable », se réfèrent généralement plusieurs fois au concept sans toujours le qualifier directement d'objectif, mais en lui attribuant néanmoins cette fonction par l'usage d'une terminologie explicite<sup>712</sup>, la qualification est alors indirecte.

---

<sup>710</sup> Jamais entré en vigueur.

<sup>711</sup> Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Convention de protection du Danube ; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable ; Accord ACP-CE de Cotonou ; Accord de la zone de libre-échange des Amériques ; Accord sur la coopération environnementale de l'Organisation des Etats américains.

<sup>712</sup> Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Convention de protection du Danube ; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable ; Accord ACP-CE de Cotonou ; Accord MERCOSUR sur l'environnement ; Accord sur la zone de libre-échange des Amériques ; Accord sur la coopération environnementale de l'Organisation des Etats américains ; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources ; US-Morocco 2004 ; US-Peru 2006.

## §2. *Qualification indirecte par le choix d'un vocabulaire explicite*

C'est au total cent sept conventions internationales qui, d'après les termes qu'elles emploient, conçoivent le développement durable comme un objectif à atteindre. Le vocabulaire utilisé à cet effet est souvent différent mais toujours explicite, et au-delà des variations de langage, certaines expressions reçoivent la faveur de diverses conventions. Ceci permet, si ce n'est de faire des regroupements, étant donné qu'un accord emploie souvent plus d'une seule expression soulignant la fonction d'objectif du concept, au moins de dégager certaines grandes tendances dans le choix des mots. Les termes qui reviennent le plus souvent sont « promouvoir/promotion » ; « parvenir/atteindre » ; « assurer » ; « contribuer » ; « pour » ; « en vue de/afin de » ; et enfin « favoriser/encourager ». On rencontre aussi parfois des expressions telles que : « œuvrer » ; « veiller » ; « conduisant à » ; « visant à » ; « avènement ». Toutes expriment clairement l'idée d'un objectif à atteindre, d'un but qui est fixé aux parties et méritent qu'on s'y attarde un peu longuement afin de capturer plus précisément le rôle que le développement durable est censé jouer au sein de ces conventions.

### A. Utilisation du verbe « promouvoir » ou du mot « promotion » en connexion avec le concept de développement durable

Ce verbe, qui signifie « faire avancer », « faire progresser », et son substantif « promotion », remportent de loin la faveur des accords puisqu'ils sont associés à l'expression « développement durable » dans cinquante et une des conventions répertoriées. A chaque fois, leur fonction est de définir le rôle ou les devoirs et responsabilités des parties vis-à-vis du développement durable. Or, lorsque l'on promeut le développement durable, on cherche à atteindre un objectif, l'action de promotion en caractérisant la poursuite. Dans le détail, ce vocabulaire est utilisé par quatorze traités de nature environnementale, trente-sept traités à vocation économique et un traité d'ordre général.

Des quatorze traités environnementaux concernés, trois d'entre eux sont des « conventions de développement durable ». Il s'agit d'abord de la *Convention sur la diversité biologique* de 1992, dont chaque Partie « promeut un développement durable et

écologiquement rationnel »<sup>713</sup>. Les parties à la *Convention de lutte contre la désertification* de 1994, ensuite, doivent porter l'attention nécessaire à la création d'un « environnement économique international porteur, de nature à promouvoir un développement durable »<sup>714</sup>. Enfin, les mesures prises par les parties à l'annexe I du *Protocole de Kyoto* de 1997 le sont non seulement afin qu'elles s'acquittent de leurs engagements chiffrés de réduction des émissions, mais aussi « de façon à promouvoir le développement durable »<sup>715</sup>. Les autres accords environnementaux visant la promotion du développement durable sont le *Protocole de Kiev à la Convention d'Espoo relatif à l'évaluation stratégique environnementale* de 2003<sup>716</sup> ; le *Protocole de Kiev à la Convention d'Aarhus sur les registres de rejets et transferts de polluants* de 2003<sup>717</sup> ; le *Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community* de 1995 et sa version révisée de 2001<sup>718</sup> ; la *Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika*<sup>719</sup> ; le *Protocole pour le développement durable du bassin du Lac Victoria*<sup>720</sup> ; la *Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles*<sup>721</sup>, tous trois de 2003 ; le *Protocole à la convention alpine dans le domaine de l'aménagement du territoire et du développement durable* de 1994<sup>722</sup> ; l'*Accord établissant le mécanisme régional des pêcheries dans les Caraïbes* de 2002<sup>723</sup> ; l'*Accord établissant une Commission régionale des pêcheries pour la Méditerranée* de 1997<sup>724</sup> et enfin le *Memorandum of Understanding on Environmental Cooperation* entre les Etats-Unis et Bahrein de 2004<sup>725</sup>.

Du point de vue des accords à vocation économique, vingt-six de ces derniers sont des traités de libre-échange dont dix-sept traités bilatéraux ou conclus entre une organisation économique régionale et un Etat<sup>726</sup> ; deux accords portent sur l'établissement de banques

<sup>713</sup> Article 8e).

<sup>714</sup> Article 2b).

<sup>715</sup> Article 2§1.

<sup>716</sup> Préambule, §2 ; Article 1e) ; Annexe III.1.

<sup>717</sup> Préambule, §2.

<sup>718</sup> Respectivement articles 1§3 et 3§4.

<sup>719</sup> Article 7§§1 et 2.

<sup>720</sup> Articles 21§1a) ; 33§2c) et 33§3.

<sup>721</sup> Article XIV§1b).

<sup>722</sup> Article 6.

<sup>723</sup> Article 3§1.

<sup>724</sup> Article 3.

<sup>725</sup> *Understanding* n°2.

<sup>726</sup> Accord de libre-échange Nord-américain ; *Grupo de los tres* ; Accord sur la zone de libre-échange des Amériques ; Centroamérica-Republica Dominicana 1998 ; Centroamérica-Chile 1999 ; Centroamérica-Panamá 2002 ; Centroamérica-Dominican Republic-US 2004 ; Costa Rica-Comunidad del Caribe 2004 ; CE-Afrique du Sud 1999 ; AELE-Mexique 2000 ; AELE-Chili 2003 ; Mexico-Costa Rica 1994 ; Canada-Chili 1996 ; Mexico-Nicaragua 1997 ; Chili-Mexico 1998 ; Canada-Costa Rica 2001 ; Chili-Corée du Sud 2003 ; US-Singapore

internationales de développement<sup>727</sup>; et les autres ont été conclus dans le cadre d'organisations régionales<sup>728</sup>. Au nombre de ces derniers on compte notamment le *Traité instituant la Communauté européenne* de 1957 tel que modifié par le *Traité de Nice* de 2001, qui dispose en son article 2 que « la Communauté a pour mission [...] de promouvoir [...] un développement équilibré harmonieux et durable [...] », et en son article 6 que « les exigences de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions de la Communauté visées à l'article 3, en particulier afin de promouvoir le développement durable ». *L'Organisation de l'Unité Africaine* compte par ailleurs parmi ses objectifs de « promouvoir le développement durable aux plans économiques, sociaux et culturels ; ainsi que l'intégration des économies africaines »<sup>729</sup>. Tel est aussi le cas pour la *Communauté de développement de l'Afrique du sud* dont le premier des objectifs est de « promote sustainable and equitable economic growth and socio-economic development »<sup>730</sup>. Sur le continent américain enfin, les parties à *l'ALENA*, d'après le 13<sup>ème</sup> paragraphe du préambule, ont résolu de promouvoir le développement durable ; de même que les membres du *Grupo de los tres*<sup>731</sup>.

Un dernier traité qui, s'il est régional *ratione personae*, est d'ordre général *ratione materiae*, impose à ses Etats membres la promotion du développement durable. Il s'agit du *Traité établissant une Constitution pour l'Europe* de 2004. La responsabilité de promouvoir le développement durable se dégage en effet d'abord du préambule à la Charte des droits fondamentaux de l'Union<sup>732</sup>, puis à l'article III-119, qui est tout simplement une réitération de l'article 6 du *Traité de Rome*, et qui dispose que « les exigences de la protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions visées à la présente partie afin, en particulier, de promouvoir le développement durable ». Mais dans ce traité comme dans de nombreux autres, promouvoir, s'il est le plus répandu, n'est pas le seul terme utilisé pour qualifier l'action à prendre au regard du

---

2003 ; US-Chili 2003 ; Panamá-Taiwan 2003 ; US-Australia 2004 ; US-Morocco 2004 ; US-Bahrain 2004 ; Japan-Mexico 2006 ; US-Peru 2006 ; US-Uruguay 2007.

<sup>727</sup> Accord BERD ; US-Mexico concerning the Establishment of a Border Environment Cooperation Commission and a North American Development Bank 2004.

<sup>728</sup> Traité instituant la Communauté européenne ; Treaty of the South African Development Community ; SADC Protocol on Transport ; SADC Protocol on Mining ; SADC Protocol on Tourism ; Cartagena Act (Communauté andine) 1999 ; San Francisco de Quito Agreement (Communauté andine) 2004 ; Accord d'élargissement de l'espace économique européen ; Accord d'Association entre la Communauté européenne et le Chili 2002.

<sup>729</sup> Article 3j).

<sup>730</sup> Article 5§1a).

<sup>731</sup> Préambule §10.

<sup>732</sup> §3.

développement durable et pour souligner sa fonction d'objectif. C'est en effet toute une série d'expressions au sens explicite qui viennent confirmer ce caractère.

#### B. Association du développement durable aux verbes « parvenir » ou « atteindre »

Ces cas sont eux aussi caractéristiques d'une appréhension du concept comme d'un objectif à atteindre. Le verbe parvenir souligne l'idée d'arriver, de « venir jusqu'à un terme, un point donné, dans une progression »<sup>733</sup>, et indique l'atteinte d'un objectif au terme d'un processus. Atteindre, quant à lui est un synonyme de parvenir puisqu'il est défini comme « parvenir au bout d'un certain temps à un état »<sup>734</sup>, et est particulièrement bien adapté au développement durable étant donné qu'il retranscrit parfaitement la dimension temporelle du concept qui est un état que l'on cherche à obtenir au terme d'un processus. Dix-huit des conventions consignées utilisent l'une ou l'autre de ces formules pour décrire l'objectif des parties eu égard au développement durable.

Six sont des traités environnementaux, dont le *Protocole de Kyoto* qui indique que les parties continuent à progresser dans l'exécution des engagements « afin de parvenir à un développement durable »<sup>735</sup> ou la *Convention européenne du paysage* de 2000 dont les Etats membres sont « soucieux de parvenir à un développement durable fondé sur un équilibre harmonieux entre les besoins sociaux, l'économie et l'environnement »<sup>736</sup>. Parvenir est aussi le verbe utilisé en connexion avec le développement durable dans le préambule de l'*Accord Nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement* de 1993 ; et dans l'*Accord de coopération environnementale* entre le Canada et le Costa Rica. C'est le verbe atteindre qui figure enfin aux préambules de l'*Accord de l'Organisation des Etats américains sur la coopération environnementale* de 2005<sup>737</sup> et de l'*Accord Etats-Unis/Mexique « concerning the establishment of a Border Environment Cooperation Commission and a North American Development Bank »* amendé en 2004 qui est à la fois environnemental et économique<sup>738</sup>.

Onze traités, outre cette dernière convention dont la portée est mixte, de dimension économique associent les expressions « parvenir » ou « atteindre » au développement

<sup>733</sup> *Le petit Larousse illustré*, 100<sup>ème</sup> édition, Paris, Larousse, 2005, p. 791

<sup>734</sup> *Ibid.*, p 121.

<sup>735</sup> Article 10.

<sup>736</sup> Préambule §2.

<sup>737</sup> §1 du préambule dans les deux cas.

<sup>738</sup> A nouveau au 1<sup>er</sup> paragraphe du préambule.

durable<sup>739</sup>. On peut citer l'*Accord Mercosur-CE* de 1995 qui engage les parties à encourager la sensibilisation aux questions de protection de l'environnement « *with the aim of achieving sustainable development* »<sup>740</sup> ; ou encore le *Protocole au traité d'intégration économique centre-américaine* qui pose en son article 3 que « *El objetivo básico del subsistema de integración económica creado por este instrumento complementario del Protocolo de Tegucigalpa es alcanzar el desarrollo económico y social equitativo y sostenible de los países centroamericanos* »<sup>741</sup>. Le *Traité de Maastricht sur l'Union européenne*, quant à lui, de portée générale (*ratione materiae*), donne comme objectif à cette dernière de « parvenir à un développement équilibré et durable »<sup>742</sup>.

### C. Utilisation du terme « assurer » en connexion avec le développement durable

Assurer signifie « garantir la réalisation ou le bon fonctionnement » de quelque chose<sup>743</sup>. Une fois encore son utilisation est fréquente pour définir non seulement la tâche des sujets de droit à l'égard du développement durable mais aussi pour souligner la qualité d'objectif à atteindre du concept. Il est employé dans dix-huit des traités répertoriés dont la plupart a trait à la protection de l'environnement<sup>744</sup>. C'est le cas notamment de la *Convention d'Antigua pour la protection et le développement durable de l'environnement marin et côtier du Pacifique nord-est* de 2002 qui dispose en son article 1 définissant les obligations générales des parties que : « *The Contracting Parties shall [...] ensure sustainable environmental management of the marine and coastal areas and an effective development of their natural resources* ». En matière de cours d'eau internationaux, c'est aussi le langage qui a été choisi par les parties aux Accords concernant la protection de l'Escaut et de la Meuse qui

<sup>739</sup> Accord CE-MERCOSUR de 1995; Common Market for Eastern and Southern Africa; SADC Protocol on Education; SADC Protocol on Tourism; Protocolo al Tratado General de Integración Centroamericana 1993; San Francisco de Quito (Communauté andine) 2003; CE-Maroc 1996; Convention établissant l'Association européenne de libre-échange; AELE-Tunisie 2004; US-Singapore 2003; US-Peru 2006.

<sup>740</sup> Article 17§1

<sup>741</sup> « L'objectif essentiel du sous-système d'intégration économique créé par cet instrument complémentaire au Protocole de Tegucigalpa est d'atteindre le développement économique et social équitable et durable des pays d'Amérique centrale » (traduction personnelle).

<sup>742</sup> Article 2, premier tiret.

<sup>743</sup> *Le petit Larousse illustré, op. cit.*, p. 117.

<sup>744</sup> Protocole d'Oslo; Indian Ocean Tuna Commission Agreement 1993; Convention d'Antigua; Convention d'Espoo; Convention d'Aarhus; Convention concernant la protection de l'Escaut de 1994; Convention concernant la protection de la Meuse de 1994; Convention pour la protection du Rhin; Protocole à la Convention alpine sur l'agriculture de montagne; Protocole à la Convention alpine de protection de la nature; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable; Protocole à la Convention alpine sur le tourisme; Protocole à la Convention alpine sur les transports; Accord-cadre du MERCOSUR sur l'environnement; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources de l'ASEAN.

énoncent dans leurs articles 3. 5 respectifs : « Les Parties contractantes se concertent en vue d'assurer à [la Meuse]/[l'Escaut] et à son bassin versant les conditions d'un développement durable ». C'est encore la même formule qui est employée par la *Convention pour la protection du Rhin* de 1999 qui dispose quant à elle en son article 3 que : « par la présente Convention, les Parties contractantes poursuivent les objectifs suivants : 1) assurer le développement durable de l'écosystème du Rhin [...] ».

Formule phare des accords de protection des cours d'eau internationaux, on retrouve aussi l'objectif d'assurer le développement durable dans un accord de nature économique<sup>745</sup>, un accord relatif à la paix et la sécurité<sup>746</sup> et à nouveau dans un traité de caractère général ; le *Traité établissant une Constitution pour l'Europe* qui note que l'Union coopère afin de : « contribuer à l'élaboration de mesures internationales pour préserver et améliorer la qualité de l'environnement et la gestion durable des ressources naturelles mondiales, afin d'assurer un développement durable »<sup>747</sup>.

D. Cas où le verbe « contribuer » qualifie les devoirs des parties à l'égard du développement durable

Le verbe « contribuer » est associé quant à lui dans quatorze conventions à l'expression développement durable, et signifie participer à un résultat, notamment par une action<sup>748</sup>. Huit de ces conventions sont de nature environnementale<sup>749</sup> cinq autres ont une portée économique<sup>750</sup> ; la dernière est la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles de 2005.

On compte en particulier pour les premières, la *Convention de lutte contre la désertification* qui se donne pour objectif de lutter contre cette dernière et d'atténuer les effets de la sécheresse « en vue de contribuer à l'instauration d'un développement durable dans les

---

<sup>745</sup> CE-Afrique du Sud 1999.

<sup>746</sup> Pact on Security, Stability and Development in the Great Lakes Region.

<sup>747</sup> Article III-292§2f).

<sup>748</sup> Cf. *Le petit Larousse illustré, op. cit.*, p. 290.

<sup>749</sup> Convention de lutte contre la désertification ; Accord international sur les bois tropicaux ; Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Convention d'Antigua ; SADC Protocol on Wildlife Conservation ; Protocole à la Convention alpine sur le tourisme ; Protocole à la Convention alpine sur les transports ; Accord France-Mexique sur le mécanisme de développement propre.

<sup>750</sup> Accord AFDB ; Accord ACP-CE de Cotonou ; SADC Protocol on Transport ; CE-Afrique du Sud.

zones touchées »<sup>751</sup>. Si la lutte contre la désertification n'est pas la seule mesure permettant de réaliser le développement durable – étant donné que la notion « contribuer » implique que d'autres facteurs sont aussi en jeu – elle est toutefois un élément indispensable, et, associée à d'autres mesures appropriées, elle va participer à la poursuite de l'objectif de développement durable. C'est aussi cette idée qui ressort de *l'Accord international sur les bois tropicaux* dont l'un des objectifs est de « contribuer au développement durable »<sup>752</sup> ou encore de la *Convention de Barcelone sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée* dont l'article 4, énonçant les obligations générales, dispose : « Les Parties contractantes prennent [...] toutes mesures appropriées [...] pour prévenir, réduire et combattre et dans toute la mesure du possible éliminer la pollution dans la zone de la mer Méditerranée et pour protéger et améliorer le milieu marin dans cette zone en vue de contribuer à son développement durable ». C'est toujours afin de contribuer au développement durable de la région que les Parties à la *Convention d'Antigua* doivent appliquer ou promouvoir l'application du principe de précaution ; du « pollueur-payeur » ; d'intégration ; de participation du public et de diffusion des informations ; ou encore l'application de procédures d'impact sur l'environnement<sup>753</sup>.

Du point de vue des accords économiques, on peut noter le cas de *l'Accord établissant la Banque africaine de développement* amendée en 2002 qui affirme dans son article 1 que : « *The purpose of the Bank shall be to contribute to the sustainable economic development and social progress of its regional members individually and jointly* ». Ou bien encore *l'Accord ACP-CE de Cotonou* qui liste parmi les éléments contribuant au maintien et à la consolidation d'un environnement politique stable et démocratique « un développement durable et équitable, impliquant notamment l'accès aux ressources productives, aux services essentiels et à la justice »<sup>754</sup>.

Dans l'ensemble des exemples cités, les mesures adoptées par les parties doivent l'être dans le but d'accomplir le développement durable et leurs actions et comportements se trouvent donc conditionnés par la poursuite de cet objectif. C'est encore la poursuite d'un objectif qui se dégage de l'emploi d'une série de termes, qui, s'ils sont moins fréquents que ceux étudiés jusqu'à présent, reviennent quand même régulièrement dans le vocabulaire

---

<sup>751</sup> Article 2§1.

<sup>752</sup> Article 1c).

<sup>753</sup> Cf. article 5§6 sur les obligations générales des parties.

<sup>754</sup> Article 10.

utilisé pour qualifier les actions ou mesures à prendre par les Etats eu égard au développement durable dans l'ensemble des conventions répertoriées.

E. Les autres expressions venant qualifier le comportement des Etats à l'égard du développement durable

Certaines expressions reviennent en effet régulièrement et tout en confirmant la nature d'objectif à atteindre du développement durable, elles permettent aussi de préciser les devoirs ou obligations des parties à l'égard de cet objectif. On pense en particulier aux termes « favoriser » ou « encourager » qui sont attachés au développement durable dans cinq conventions<sup>755</sup>. C'est aussi le cas des mots « œuvrer »<sup>756</sup> ; « conduisant à »<sup>757</sup> ; « visant à »<sup>758</sup> ; ou encore des expressions « pour »<sup>759</sup> ; « afin de »/« en vue de »<sup>760</sup> qui traduisent tous l'idée que les Etats doivent agir de façon à réaliser, dans le temps, un objectif, cet objectif étant l'avènement du développement durable<sup>761</sup>. Tous reflètent l'idée que certains efforts et certaines mesures doivent être mis en œuvre par les Etats dont l'objet est la poursuite du développement durable.

Un dernier terme associé à la poursuite de l'objectif de développement durable est celui de « veiller »<sup>762</sup>. Il signifie « exercer une surveillance vigilante »<sup>763</sup> et traduit parfaitement le sens du devoir des Etats à l'égard de la poursuite de l'objectif de développement durable. Les Etats parties aux conventions répertoriées sont en effet soumis à certaines obligations qui se rapportent à la poursuite de cet objectif, ce sont des obligations de diligence, des mesures doivent être mises en œuvre dans le but qu'elles produisent certains

<sup>755</sup> Indian Ocean Tuna Commission Agreement 1993 ; Convention d'Antigua ; Accord Nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement ; Canada-Chili sur la coopération environnementale de 1995 ; Canada Costa-Rica sur la coopération environnementale de 2001.

<sup>756</sup> Employés par exemple dans le Traité établissant une Constitution pour l'Europe ou la Convention pour la protection du Rhin.

<sup>757</sup> C'est notamment le cas du Traité instituant la Communauté économique africaine.

<sup>758</sup> Par exemple l'Accord ACP-CE de cotonou.

<sup>759</sup> Convention de lutte contre la désertification ; Convention d'Aruba ; Convention d'Helsinki ; Convention d'Antigua ; Caribbean Regional Fisheries Mechanism Agreement ; Protocole de Londres sur l'eau et la santé ; SADC Protocol on Health ; SADC Protocol on Fisheries ; Treaty of Chaguaramas ; Act of Carabobo (Communauté andine) ; CE-Maroc ; CE-Bangladesh ; US-Singapore.

<sup>760</sup> Convention de lutte contre la désertification ; Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong ; SADC Revised Protocol on Shared Watercourses ; Protocole à la Convention alpine sur les sols ; Traité établissant une Constitution pour l'Europe ; Accord ACP-CE de Cotonou.

<sup>761</sup> Ce terme d'avènement apparaissant d'ailleurs à plusieurs reprises, comme dans le Protocole de Cartagena ou dans la Convention de Rotterdam.

<sup>762</sup> Employé par exemple dans le Protocole à la Convention alpine sur le tourisme.

<sup>763</sup> *Le petit Larousse illustré, op. cit.*, p. 1102.

effets, et notamment qu'elles favorisent l'avènement du développement durable. Il ne s'agit pas d'obligations de résultat imposant que la mesure ait pour effet en elle-même l'avènement du développement durable, mais au contraire d'obligations de moyens. Certaines mesures doivent ainsi être adoptées dans le but de favoriser le développement durable, même s'il n'est pas garanti que ce dernier résulte des effets des mesures en question<sup>764</sup>.

Dans les cas que l'on vient de voir, les termes utilisés traduisent explicitement la fonction du développement durable : celle d'un objectif à atteindre. Mais cette nature d'objectif peut encore se déduire implicitement du sens général des dispositions au sein desquelles le concept est inséré.

§3. *Cas où la fonction d'objectif se déduit du sens général des dispositions au sein desquelles est inséré le concept*

Dans certains cas en effet, le développement durable n'est ni qualifié directement d'objectif, ni encadré par un vocabulaire explicite lui conférant indubitablement cette fonction. Pourtant sa nature transparaît du sens de la disposition dans laquelle il vient s'insérer. C'est le cas dans onze des cent vingt-quatre conventions attribuant au concept une fonction d'objectif à atteindre<sup>765</sup>. Aucun de ces accords ne peut être qualifié de purement économique, six sont clairement de portée environnementale, deux ont trait à la protection des droits de l'homme, un autre à la protection du patrimoine culturel immatériel, et les deux derniers se situent à la frontière de l'économie et de l'environnement.

Parmi ces conventions on citera rapidement le *Protocole à la Convention alpine relatif aux forêts de montagne* de 1996 qui souligne dans son préambule la mission des parties découlant de la convention alpine « d'assurer une politique globale de protection et de développement durable de l'espace alpin ». La mission d'assurer une politique de développement durable traduit bien l'idée que c'est un objectif qui doit être atteint à travers cette politique. Cette fonction est aussi celle qui se dégage encore plus clairement des

<sup>764</sup> Cf. *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I.

<sup>765</sup> Accord de Lusaka ; Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture ; Protocole de Kingston ; Framework Convention for the Protection of the Caspian Sea ; Protocole à la Convention alpine sur les forêts de montagne ; Protocole à la Convention alpine sur l'énergie ; Protocole concernant la participation des enfants aux conflits armés ; SADC Protocol on Forestry ; Protocole sur l'efficacité énergétique ; Andean Charter for the Promotion and Protection of Human Rights ; Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel.

dispositions du Protocole à la même convention relatif à l'énergie de 1998 qui énonce en son premier article que : « les Parties contractantes s'engagent à créer des conditions-cadres et à adopter des mesures en matière d'économie d'énergie, de production, de transport, de distribution et d'utilisation de l'énergie dans le cadre territorial d'application de la Convention alpine propres à réaliser une situation énergétique de développement durable [...] ». Là encore, même si implicitement, le développement durable est conçu comme un objectif à atteindre puisqu'il est envisagé comme une situation qui doit être réalisée. Un dernier exemple méritant l'attention est celui de la *Charte andine pour la promotion et la protection des droits de l'Homme* de 2002. Son article 39 dispose en effet que les Parties : « *further recognize the right of indigenous peoples and communities of African descent [...] to formulate their own sustainable development plans and take steps to obtain from the States resources for their funding and international assistance* ». La formulation d'un plan de développement durable indique sans conteste la volonté de mettre en œuvre les mesures nécessaires à la réalisation d'un objectif, et cet objectif est le développement durable.

A l'issue de cette étude du vocabulaire associé à l'expression « développement durable » deux conclusions s'imposent. A chaque fois, la nature d'objectif du développement durable apparaît de manière évidente, non seulement car les formules se situent souvent au sein d'articles relatifs aux objectifs des accords, et surtout car le vocabulaire choisi traduit de façon totalement explicite cette fonction. Par ailleurs, le choix des termes employés remplit un second rôle : il permet en effet de qualifier les obligations et engagements des parties eu égard à l'objectif de développement durable. Il ressort alors de l'analyse menée que dans l'ensemble des conventions, les parties ont la charge de prendre des mesures de nature à favoriser le développement durable. Les actions prises ou les comportements adoptés doivent l'être dans l'objectif de poursuivre le développement durable. Celles-ci, découlant d'une obligation de promotion à la charge des Etats<sup>766</sup>, représentent les étalons de mesure permettant d'évaluer le caractère approprié ou non des décisions et comportements adoptés dans la poursuite de l'objectif de développement durable. Le développement durable est donc très largement perçu comme un objectif à atteindre qui se traduit en termes juridiques par l'imposition d'une obligation de moyens aux Etats qui doivent mettre en œuvre certaines

---

<sup>766</sup> Cf. *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I

mesures de nature à réaliser cet objectif. Le développement durable revêt cependant, dans quelques conventions, d'autres fonctions que l'on peut qualifier de résiduelles ou subsidiaires.

## Section II. Les fonctions résiduelles attribuées au concept de développement durable

Ces dernières sont de quatre ordres. Le concept peut en effet être conçu comme un principe, ou bien être défini en termes de droits ou d'obligations. Il peut encore s'apparenter à un procédé ou un processus et dans certains cas enfin il est envisagé comme un cadre d'action.

### §1. Le concept en tant que « principe »

Si la conception du développement durable comme un principe du droit international est fréquente parmi la doctrine<sup>767</sup> cette fonction ne lui est attribuée que de manière résiduelle en droit conventionnel puisque seuls dix-sept accords adoptent ce qualificatif<sup>768</sup>. Qui plus est, de ces dix-sept conventions, douze insèrent leur référence au principe de développement durable dans leur préambule<sup>769</sup>. Lorsque l'on se penche sur le type de convention adoptant cette approche, on s'aperçoit que quatre d'entre elles sont de nature environnementale, dix sont de portée économique, une relative à la culture et deux sont de portée générale.

Au titre des accords environnementaux on compte la *Convention pour la protection du Rhin* qui appréhende en son article 4 le développement durable comme un principe parmi d'autres devant inspirer les parties dans leur mise en œuvre de la Convention, tels par exemple le principe de précaution, le principe du « pollueur-payeur » ou encore le principe d'action préventive. Le développement durable est alors mis au même niveau que certains principes que l'on a précédemment qualifié d'éléments constitutifs du concept et découlant de

<sup>767</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre II, Ch. II et *infra*, partie II, Titre I, Ch. I, section II, §1.

<sup>768</sup> Convention pour la protection du Rhin ; Protocol for the Sustainable Development of Lake Victoria Basin ; Protocole à la Convention alpine sur les forêts de montagne ; Traité sur l'Union européenne ; Traité établissant une Constitution pour l'Europe ; Accord-cadre du MERCOSUR sur l'environnement ; Accord sur l'Espace économique européen ; CE-Chili ; AELE-Maroc ; AELE-Autorité palestinienne ; AELE-Macédoine ; AELE-Croatie ; AELE-Jordanie ; AELE-Liban ; AELE-Tunisie ; Convention pour la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles.

<sup>769</sup> Protocole à la Convention alpine sur les forêts de montagne ; Traité sur l'Union européenne ; Accord-cadre du MERCOSUR sur l'environnement ; Accord sur l'Espace économique européen ; CE-Chili ; AELE-Maroc ; AELE-Autorité palestinienne ; AELE-Macédoine ; AELE-Croatie ; AELE-Jordanie ; AELE-Liban ; AELE-Tunisie.

celui-ci. Si l'on s'en tient aux dispositions de la *Convention de protection du Rhin*, la hiérarchie conceptuelle entre le développement durable et les principes nécessaires à sa réalisation n'a pas lieu d'être<sup>770</sup>. Toujours en matière de protection de l'environnement, le *Protocole à la Convention alpine relatif aux forêts de montagnes* se réfère dans son préambule au « principe de développement durable » en ces termes : « c'est surtout le respect du principe de développement durable tel qu'il est instauré et développé traditionnellement dans l'économie forestière européenne, qui garantit toutes les fonctions importantes de la forêt également pour les générations futures ». *L'Accord pour le développement durable du bassin du Lac Victoria* note, pour sa part, en son article 4§2 : « [...] *the management of the resources of the Basin shall be guided by the following principles: [...] b) the principle of sustainable development [...]* ». Enfin, *l'Accord du MERCOSUR sur l'environnement* de 2001 choisit d'évoquer le « précepte » de développement durable dont la signification s'apparente à celle du principe. Les Parties réaffirment ainsi dans le préambule : « *los preceptos de desarrollo sustentable previstos en la Agenda XXI, adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo en 1992* »<sup>771</sup>. Chacun des accords environnementaux percevant le développement durable comme un principe lui attribue en outre, au sein d'autres dispositions, la fonction d'objectif. Ces fonctions ne sont toutefois pas incompatibles et peuvent se cumuler. Le développement durable peut ainsi être un principe désignant un objectif à atteindre.

La situation diffère quelque peu du point de vue des accords économiques. Tous sont des accords d'association ou de libre-échange. Sept accords sont des traités conclus entre l'association européenne de libre-échange et un Etat tiers<sup>772</sup>. La référence au « principe » de développement durable est quasiment toujours la même, et n'intervient qu'une fois dans le préambule<sup>773</sup>. A titre d'exemple nous pouvons citer *l'Accord de libre-échange entre l'AELE et le Liban* de 2004 dont un paragraphe du préambule énonce que les Parties sont : « *determined to implement this Agreement with the objective to preserve and protect the environment and to ensure an optimal use of natural resources in accordance with the*

---

<sup>770</sup> Rappelons toutefois que cette même convention attribue par ailleurs au développement durable la fonction d'un objectif à atteindre par une série de mesures qu'elle détaille en son article 3

<sup>771</sup> Les préceptes du développement durable prévus dans Action 21, adopté à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement de 1992 ».

<sup>772</sup> AELE-Maroc ; AELE-Autorité palestinienne ; AELE-Macédoine ; AELE-Croatie ; AELE-Jordanie ; AELE-Liban ; AELE-Tunisie.

<sup>773</sup> Dans l'Accord AELE-Tunisie cependant, la référence au développement durable apparaît aussi une fois dans le corps de la convention.

*principe of sustainable development* »<sup>774</sup>. Au nombre des autres accords, on compte celui de *l'Espace économique européen* de 1992 qui, à nouveau, ne fait qu'une seule référence au développement durable et le qualifie de principe dans son préambule. C'est encore dans le préambule que le développement durable est vu comme un principe dans *l'Accord d'association entre l'Union européenne et le Chili* de 2002, bien que cette fois-ci, le concept soit inséré dans d'autres dispositions, dont l'article 2 sur les principes de l'Accord, et qu'il revête alors soit la fonction d'un objectif, soit celle d'un procédé. Enfin, le traité de *Maastricht sur l'Union européenne* confirme cette tendance à considérer que le développement durable est un principe dans le préambule des accords, il note en effet que les Parties sont déterminées à : « promouvoir le progrès économique et social de leur peuple, compte tenu du principe de développement durable et dans le cadre de l'achèvement du marché intérieur, et du renforcement de la cohésion et de la protection de l'environnement [...] ». Mais là encore le concept cumule les fonctions puisqu'il est par la suite vu comme un objectif dans l'article 2 du Traité.

L'accord de portée générale attribuant au concept le rôle de principe est le *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, et cette fois-ci la reconnaissance du caractère de principe au développement durable se fait au sein des dispositions matérielles. L'article II-97 énonce en effet qu' : « un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrées dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe de développement durable ». La formulation est ici intéressante, car même en tant que principe, le développement durable fonctionne comme un standard d'évaluation de la conformité des mesures prises par l'Union relativement aux exigences découlant du concept. Le langage est en outre relativement contraignant et laisse supposer que le développement durable donne bien lieu à certaines obligations dont le respect pourra être mesuré et le non respect éventuellement sanctionné.

Il reste à souligner qu'au-delà des dix-sept conventions qualifiant directement le développement durable de « principe », treize autres, sans lui attribuer explicitement cette fonction, l'insèrent toutefois au sein d'un article lui-même consacré aux « principes » devant

---

<sup>774</sup> L'accord entre l'AELE et la Croatie emploie quant à lui l'expression de « principes » du développement durable.

régir l'accord<sup>775</sup>. On peut alors en déduire assez aisément que pour ces conventions aussi le développement durable est un principe, même s'il cumule éventuellement ces fonctions avec celles d'objectif, de procédé, de processus, de cadre d'action ou même de droit ou obligation. Il demeure que ces qualifications ne sont pas mutuellement exclusives, le principe de développement durable pouvant poser un objectif à atteindre.

## §2. *Le concept en tant que droit ou obligation*

Il arrive, quoique rarement, que le développement durable soit énoncé en termes de « droits ». Une seule convention confère sans conteste au développement durable le statut de « droit ». Il s'agit du *Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples sur les droits des femmes en Afrique* de 2003. Son article 19 dispose en effet que : « *Women shall have the right to fully enjoy their right to sustainable development. In this connection, the State Parties shall take appropriate measures [...]* ». Selon ce traité, le développement durable est clairement un droit dont les bénéficiaires sont des individus, et dans ce cas précis les femmes, même si les implications précises de la disposition demeurent ambiguës. Il est en effet difficile de concevoir ce qu'implique en termes d'obligations pesant sur les Etats le « droit à bénéficier d'un droit ». Comment l'Etat pourra-t-il être tenu responsable pour n'avoir pas garanti le droit à bénéficier d'un autre droit ? La question demeure confuse, même si une série de mesures censées permettre cette garantie et à la charge des parties est énoncée dans la suite de l'article.

Une autre convention, si elle ne définit pas directement le développement durable comme un « droit » au bénéfice des sujets, le décrit comme un objectif que les sujets en question ont le droit de poursuivre. Ce n'est alors pas le résultat : « droit au développement durable » qui est garanti mais le moyen : « droit de poursuivre le développement durable » qui l'est. Il s'agit de la *Convention-cadre sur les changements climatiques* de 1992 qui dispose en son article 3. 4 : « les parties ont le droit d'œuvrer pour un développement durable et doivent

---

<sup>775</sup> Convention-cadre sur les changements climatiques de 1992 ; Accord concernant la Protection de l'Escaut de 1994 ; Accord concernant la Protection de la Meuse de 1994 ; Accord pour la protection et l'utilisation durable du Danube de 1994 ; Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong de 1995 ; SADC Protocol on Shared Watercourses 1995 et sa version révisée de 2000 ; Traité instituant la Communauté européenne ; SADC Protocol on Tourism 1998 ; SADC Protocol on Forestry 2002 ; Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources 1985 ; US-Singapore 2003 ; Convention pour la lutte anti-tabac 2003. Dans la Convention pour la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles, le développement durable est non seulement inséré dans un article dédié aux principes et y est en outre défini comme un principe (cf. article 2§6).

s'y employer [...] ». Cette disposition est intéressante d'une part car à la différence du traité précédent, ce sont les Etats qui sont bénéficiaires du droit établi, et non les individus, mais aussi par ce que ce droit semble par ailleurs être la source directe d'obligations liant ces mêmes Etats : non seulement les Etats ont le droit de poursuivre le développement durable, mais de plus ils en ont le devoir.

Une dernière convention conçoit enfin, non pas le développement durable comme un « droit » en lui-même, mais comme le fruit de l'exercice d'un droit : la souveraineté. Le *Protocole relatif aux forêts de la SADC* dispose ainsi en son article 4. 2. : « *States Parties shall have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to use their forest resources to meet their environmental and sustainable development needs [...]* ». Cette fois-ci le développement durable est le résultat, et la souveraineté le droit, le moyen par lequel ce résultat va pouvoir être obtenu.

D'autres conventions n'énoncent pas directement le développement durable en termes de devoir, mais en font toutefois découler une série d'obligations à la charge des parties. Un premier exemple est celui des dispositions de l'article 5 définissant les obligations générales de la *Convention d'Antigua* de 2002. Cet article dispose en effet : « *the Contracting Parties shall, unilaterally, bilaterally or multilaterally, adopt appropriate measures pursuant to the provisions of this Convention to [...] ensure sustainable environmental management of the marine and coastal areas and an effective development of their natural resources* ». La gestion environnementale durable des espaces marins et côtiers et le développement effectif de leur ressources naturelles ne doit être ici comprise que comme une périphrase exprimant une version contextuelle du concept de développement durable : le développement durable des espaces marins et côtiers. Et, si tel est le cas, alors les parties sont contraintes d'adopter des mesures appropriées de nature à garantir ce développement durable, elles ont l'obligation de mettre en œuvre les moyens nécessaires au développement durable. Le fait que des obligations juridiques dérivent directement du développement durable est par ailleurs confirmé au deuxième paragraphe de l'article 10 qui dispose : « *the Contracting Parties shall strive to implement integrated management and bring about sustainable development of the marine and coastal environment. To this end, the Contracting Parties shall endeavour to [take a series of specific measures]* ». Ces mesures, comprenant notamment la mise en œuvre de principes que l'on a pu qualifier de nécessaires à la réalisation du développement durable,

tel le principe de précaution pour ne citer que celui-ci, doivent être adoptées par les Parties dans le respect de leur obligation de poursuivre le développement durable.

Aux termes du *Protocole à la Convention alpine relatif à l'aménagement du territoire et au développement durable*, les parties conviennent d'instaurer certaines conditions générales, conformément « aux objectif d'aménagement du territoire et de développement durable de l'espace alpin visé à l'article 1 »<sup>776</sup>. L'instauration de certaines conditions générales par les Etats, dans le respect de l'objectif de développement durable, se traduit ici par une obligation de moyens à la charge des parties découlant directement de cet objectif et lui imposant de prendre les mesures qui sont nécessaires à sa réalisation. D'autres exemples méritant mention sont le *Protocole de la SADC relatif à l'exploitation minière* qui pose en son article 5 que : « *Member States shall promote sustainable development by ensuring that a balance between mineral development and environmental protection is attained* ». Certes, il ne s'agit que de « promouvoir » le développement durable, mais cet article définit néanmoins bien une obligation pesant sur les Etats relative au développement durable, puisqu'ils ont le devoir de le promouvoir. On relèvera aussi, s'agissant des obligations découlant de l'objectif de développement durable, le cas de la Convention de Barcelone amendée en 1995 qui dispose en son article 4§2 : « Les Parties contractantes prennent [...] toutes mesures appropriées [...] pour prévenir, réduire et combattre et dans toute la mesure du possible éliminer la pollution dans la zone de la mer Méditerranée et pour protéger et améliorer le milieu marin dans cette zone en vue de contribuer à son développement durable ». C'est encore bien en vertu de l'objectif de développement durable que ces mesures doivent être prises. Enfin, le *Protocole à la Convention alpine relatif au tourisme* énonce pour sa part : « les Parties contractantes s'engagent à veiller à un développement touristique durable avec un tourisme respectueux de l'environnement. A cette fin elles soutiennent l'élaboration et la mise en œuvre de concepts directeurs, de programmes de développement, de plans sectoriels, initiés par les instances compétentes au niveau le plus approprié, qui tiennent compte des objectifs du présent protocole ».

On remarque ainsi qu'en général les obligations qui se rapportent au développement durable ont trait aux mesures devant être prises et qui sont nécessaires à sa réalisation. Chaque fois que des mesures doivent être prises afin de poursuivre cet objectif, les

---

<sup>776</sup> Article 2.

conventions concernées créent des obligations à la charge des parties découlant directement de l'objectif de développement durable. Le développement durable s'apparente alors, comme on a déjà eu l'occasion de le voir, à une obligation de moyens en vertu de laquelle une série de mesures doivent être adoptées et de politiques mises en place<sup>777</sup>.

§3. *Le développement durable en tant que « procédé » ou « processus »*

Un procédé est une technique, une méthode pratique pour obtenir un résultat. Un processus quant à lui est un enchaînement ordonné de faits ou de phénomènes, répondant à un certain schéma et aboutissant à un résultat déterminé. Il se définit aussi comme une suite continue d'opérations constituant la manière de faire quelque chose. Si le procédé n'évoque qu'un moyen unique et figé dans le temps, le processus en revanche indique que plusieurs étapes sont nécessaires à la réalisation de l'objectif, qui est le fruit d'une évolution. Le processus peut ainsi englober une série de procédés qui s'enchaînent dans le temps et s'accumulent pour aboutir au résultat escompté.

En anglais toutefois, « procédé » et « processus » se traduisent par un seul et unique terme revêtant, selon les cas, cette double signification : « *process* ». Or, certaines conventions ne sont disponibles que dans cette langue, et trois d'entre-elles associent le développement durable à un « *process* ». Il s'agit alors de déterminer selon le contexte si ce terme est employé pour désigner un « procédé » ou un « processus ». Dans deux cas, il semblerait qu'il s'agisse de la référence à un processus plus qu'à un procédé. La *Convention relative à la conservation des tortues marines de la côte caribéenne* de 1998 et celle d'*Antigua* de 2002, sont deux accords qui, comme on l'a vu, offrent une définition complète du développement durable, or toutes deux désignent le développement durable comme un « *process of progressive change in the quality of [human life]/[life of human beings]* »<sup>778</sup>. La référence au changement progressif souligne bien qu'il ne s'agit non pas d'un simple procédé, une méthode applicable en un temps *t*, mais bien d'un processus évolutif qui s'étale dans le temps et revêt de nombreuses étapes. C'est aussi l'idée qui ressort du préambule de la *Convention de Barcelone* qui rappelle que « le Plan d'action pour la Méditerranée, depuis son adoption en 1975 et tout au long de son évolution, a contribué au processus de développement durable dans la région [...] ». Aux termes de ces accords, le développement durable pourrait

<sup>777</sup> A nouveau, cf. *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I

<sup>778</sup> Respectivement Annexe 1§8 et article 3§1a).

être compris non pas comme un état, un résultat que l'on cherche à atteindre, mais comme une démarche en continuelle évolution. Une telle définition du développement durable porte toutefois à confusion. Certes, le développement durable n'est pas une notion statique, sinon un concept intrinsèquement évolutif, dont les exigences se modulent en fonction du changement de circonstances scientifiques, économiques, ou sociales ; mais il représente aussi un objectif à atteindre et ce même si les conditions de sa réalisation sont variables. En soi, le développement est un processus, mais il ne faut pas confondre les étapes nécessaires à la réforme du processus actuel de développement en vue de l'objectif de développement durable, et le processus de développement durable lui-même, qui se distingue de cette phase de réformes nécessaires à sa mise sur pied et qui le précède. Une fois le cap du développement non durable dépassé, et cet objectif atteint grâce aux mesures nécessaires, le développement durable peut alors s'analyser comme un processus. Il faut donc bien distinguer le processus menant au développement durable du processus de développement durable lui-même.

Le sens des dispositions de la dernière convention reliant le terme « *process* » au développement durable n'est pas aussi limpide. Il s'agit de *l'Accord d'association entre l'Union européenne et le Chili* de 2002 qui prévoit en son article 50 que : « *the Parties recognise the value of international cooperation for the promotion of equitable and sustainable development processes and agree to give impetus to triangular cooperation programmes and programmes with third countries in areas of common interest* ». Le choix du pluriel semble indiquer que c'est à des « procédés » qu'il est fait référence, étant donné qu'il est difficile de concevoir que le développement durable et équitable s'analyse non pas comme un mais des « processus ». Cette interprétation n'aurait pas de sens d'un point de vue grammatical. On peut envisager toutefois que les rédacteurs de la Convention aient visé le développement équitable et le développement durable comme deux concepts distincts. Il est alors concevable que le mot « *processes* » se réfère bien aux « processus », le processus de développement équitable d'une part, et le processus de développement durable d'autre part. Cette dernière interprétation paraît pourtant quelque peu hasardeuse, et la première option nettement plus satisfaisante. Ce sont les « procédés » de développement durable que les rédacteurs ont, semble-t-il, eu à l'esprit. Pourtant cette dernière acception du concept pose problème. Il serait en effet inexact d'assimiler le développement durable à un ou des procédés. Plus justement, ces « procédés de développement durable » désignent les méthodes et techniques, ou en d'autres termes, les mesures à prendre afin d'atteindre l'objectif de développement durable. Ces procédés, s'ils sont conformes au développement durable ne

constituent pour autant pas le développement durable lui-même, mais simplement les moyens d'y parvenir, c'est-à-dire les mesures devant être prises par les Etats dans la poursuite de cet objectif.

Ainsi, malgré quelques tentatives de définition du développement durable en termes de « procédé » ou de « processus », ce concept demeure avant tout un objectif que les Etats doivent s'évertuer à poursuivre, par l'adoption de mesures et politiques adéquates. Une dernière fonction résiduelle parfois attribuée au concept est celle de cadre d'action.

#### §4. *Le développement durable en tant que « cadre d'action »*

Un certain nombre d'accords considèrent en effet que le développement durable est un cadre d'action pour la prise de mesures politiques ou législatives. C'est alors une stratégie de fond qui doit servir de référence dans la prise de décision. Vingt conventions attribuent cette fonction au développement durable qu'elles s'y réfèrent comme un cadre, une stratégie ou même parfois une ou des politiques. Onze de ces conventions sont de nature environnementale<sup>779</sup> et sept ont un objet plutôt économique<sup>780</sup>, une autre est relative à la protection des droits de l'homme<sup>781</sup> et une dernière à la protection de la santé<sup>782</sup>.

Quelques exemples phares sont ceux d'abord de la *Convention de lutte contre la désertification* qui range le développement durable dans cette catégorie à plusieurs reprises<sup>783</sup>. Elle énonce notamment en son article 5. b) que les parties s'engagent : « à établir des stratégies et des priorités, dans les cadres des plans ou des politiques de développement durable, pour lutter contre la désertification et atténuer les effets de la sécheresse ». Le

---

<sup>779</sup> Convention de lutte contre la désertification ; Convention de Stockholm ; Protocole de Kiev à la Convention d'Aarhus ; Convention de Barcelone sur la Méditerranée ; Convention d'Antigua ; Framework Convention for the Protection of the Marine Environment of the Caspian Sea ; Protocole de Londres sur l'eau et la santé ; Convention pour la protection du Danube ; Protocole à la Convention alpine sur l'agriculture de montagne ; Protocole à la Convention alpine sur l'aménagement du territoire et le développement durable ; Protocole à la Convention alpine sur le tourisme.

<sup>780</sup> Accord ACP-CE de Cotonou ; Traité instituant la Communauté économique africaine : Common Market for Eastern and Southern Africa ; SADC Protocol on Transport ; Act of Cartagena (Communauté andine) ; Act of Carabobo (Communauté andine) ; San Francisco de Quito Agreement (Communauté andine).

<sup>781</sup> Andean Charter for the Promotion and Protection of Human Rights.

<sup>782</sup> Convention-cadre pour la lutte anti-tabac.

<sup>783</sup> Cf. préambule §11, Article 5b) ; 9§1 ; 10§2a) ; Annexe I concernant la mise en œuvre au niveau régional pour l'Afrique, article 6 ; Annexe II concernant la mise en œuvre au niveau régional pour l'Asie, article 3 ; Annexe III concernant la mise en œuvre au niveau régional pour l'Amérique latine et les Caraïbes, article 3 ; et Annexe IV concernant la mise en œuvre au niveau régional pour la méditerranée septentrionale, article 3. Le développement durable est cependant aussi perçu comme un objectif dans plusieurs dispositions de cette convention.

développement durable apparaît ici clairement comme la base de référence à partir de laquelle les plans et stratégies vont pouvoir être élaborés. La *Convention de Stockholm de 2001* note pour sa part que : « les Parties s'efforcent d'utiliser, et si nécessaire, de mettre en place des moyens d'intégration des plans nationaux de mise en œuvre pour les polluants organiques persistants dans leurs stratégies de développement durable, selon qu'il convient »<sup>784</sup>. Si le développement durable est ici envisagé comme un cadre d'action au sein duquel des mesures adéquates doivent être prises, c'est aussi le cas dans la *Convention de Barcelone* amendée en 1995 qui dispose en son article 4. 6 : « les Parties contractantes s'engagent en outre à promouvoir [...] des mesures concernant la mise en œuvre de programmes de développement durable [...] ». Même si le vocabulaire choisi diffère un peu, un programme de développement durable s'apparente sans conteste à un cadre d'action sur la base duquel l'adoption de mesures spécifiques va se fonder. Citons encore la *Convention d'Antigua* qui perçoit le développement durable comme un cadre d'action ou une stratégie à plusieurs reprises dans ses dispositions. En son article 10. 1, elle considère en effet que : « *As part of the implementation of their policies and strategies for integrated management and sustainable development of the marine and coastal environment, the Contracting Parties shall incorporate into their economic development projects in marine and coastal areas those environmental criteria that provide sustainability in the use of resources and in the maintenance of the integrity of ecosystems* ». Aux termes de cet article, il est clair que les mesures à prendre viennent s'ancrer dans le cadre du développement durable. Il en est le fondement, et la justification, il va aussi être le standard d'évaluation de leur pertinence. Que les décisions prises doivent l'être dans le cadre, ayant à l'esprit, et même dans le respect du développement durable est confirmé par les dispositions du *Protocole de Londres relatif à l'eau et à la santé* de 1999 qui énonce en son article 1 que « le présent Protocole a pour objet de promouvoir à tous les niveaux appropriés [...] la protection de la santé et du bien-être de l'homme, tant individuels que collectifs, dans le cadre d'un développement durable, en améliorant la gestion de l'eau [...] et en s'employant à prévenir, à combattre et à faire reculer les maladies liées à l'eau ». Le *Protocole à la Convention alpine relatif à l'aménagement du territoire et au développement durable* non seulement envisage le concept comme un cadre d'action à plusieurs reprises, mais il énonce aussi dans son article 8 les obligations des parties relatives à l'établissement de plans et programmes de développement durable et précise en

---

<sup>784</sup> Article 7§3.

son article 9 quel doit être le contenu de ces plans, en détaillant les éléments essentiels et les mesures devant être prises dans ce cadre.

Au titre des traités économiques, *l'Accord de Cotonou* stipule dans son article 73 relatif à l'aide humanitaire et l'aide d'urgence, que les actions de réhabilitation après une catastrophe naturelle devront faciliter « l'appropriation par les acteurs locaux et nationaux de leur rôle dans la formulation d'une politique de développement durable pour le pays ACP concerné ». *Le Traité instituant la Communauté économique africaine* de 1991 note enfin en son article 58§2 que : « aux fins du paragraphe 1 du présent article, les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour accélérer le processus de réformes et d'innovations conduisant à des politiques et à des programmes de développement qui soient écologiquement rationnels, économiquement durables et socialement acceptables ». Il ressort distinctement des termes de cet article non seulement que le processus de réformes est à distinguer du développement durable lui-même, mais encore que les mesures adoptées et les innovations visées doivent venir se situer dans le cadre du développement durable.

L'assimilation du développement durable à un cadre d'action, une stratégie en vertu de laquelle les réformes doivent s'effectuer, est donc relativement fréquente, et en particulier au sein de conventions souvent emblématiques, dont le concept est l'un des éléments essentiels, et ce, même si par ailleurs ces mêmes accords peuvent attribuer des rôles et fonctions différentes au développement durable. Une conclusion corrélatrice est que même lorsque le développement durable est envisagé comme un cadre d'action, sa fonction essentielle demeure celle d'un objectif à atteindre. On se rend finalement compte que malgré la diversité des types d'énonciation du concept au sein des différentes conventions, son rôle fondamental demeure celui-ci, qu'il soit envisagé comme un principe, qu'il définisse des droits ou obligations, qu'il soit conçu comme un processus ou même un procédé, ou enfin comme un cadre d'action. Dans tous ces cas de figure, le développement durable est essentiellement un objectif à atteindre. Les divers rôles successivement attribués au concept ne sont pas de nature à altérer fondamentalement cette fonction primordiale, même s'ils viennent enrichir les modalités de son fonctionnement juridique.

\*\*\*

Le développement durable est ainsi conçu avant tout comme un objectif à atteindre. Non seulement cette fonction lui est attribuée dans une écrasante majorité de cas, si ce n'est dans tous les cas, mais l'on constate aussi que même lorsque le concept est énoncé en termes de « droit », « d'obligation », de « principe », de « procédé », de « processus » ou de « cadre d'action », ces énonciations jouent un rôle complémentaire au regard de la fonction primordiale d'objectif. La plupart du temps, par ailleurs, une série d'obligations est mise à la charge des Etats dans la poursuite du développement durable. Ce dernier pose alors une obligation de moyens à ses destinataires. Les Etats doivent dès lors s'efforcer d'atteindre le développement durable en adoptant certaines mesures identifiées comme nécessaires pour y parvenir.

En ce sens, la norme de développement durable déploie des effets directement contraignants pour ses destinataires puisqu'en posant un objectif à atteindre, elle impose par là même aux Etats de s'efforcer, et donc de prendre les mesures nécessaires, pour y parvenir. La norme de développement durable, aussi souple et générale qu'elle puisse être, est susceptible d'application et cette incidence matérielle propre doit être explicitée tant du point de vue de son mode opératoire que des conséquences de l'inobservation de la règle (Titre II). Les effets juridiques du développement durable ne s'épuisent pourtant pas dans une éventuelle application de la norme dont on verra que les conditions de mise en œuvre sont par ailleurs difficiles à réunir. En amont de l'application du droit, la portée normative du développement durable se mesure aussi au stade de son interprétation. Les caractéristiques du développement durable en font un outil herméneutique commode que l'interprète invoque volontiers à l'appui de son raisonnement. L'incidence de la norme est une incidence diffuse et médiate puisqu'elle vient peser dans le processus d'interprétation du droit (Titre I)<sup>785</sup>.

---

<sup>785</sup> Notons dès à présent que si l'incidence est médiate étant donné qu'il n'y a pas d'application directe de la norme de développement durable cette « médiateté » est compensée par la facilité avec laquelle l'interprète peut recourir à cette fonction de la norme (point n'est en effet besoin de s'acquitter de la difficile tâche de vérification de la réunion des conditions d'application de la règle). En outre, si l'effet est diffus, il est compensé par la fréquence et la généralisation de la référence au concept et de ses conséquences.

## *Titre I. L'incidence du développement durable dans le processus d'interprétation*

Le processus d'interprétation vise à dégager le sens et la portée de la règle de droit afin de permettre la vérification de la réunion de ses conditions matérielles d'application. Cette opération intellectuelle peut ainsi s'analyser comme une étape vers l'application de la règle<sup>786</sup>, car ce n'est qu'une fois la portée de la règle établie qu'elle va pouvoir être appliquée. En ce sens, les sujets de droit ne ressentent les effets juridiques de l'interprétation que médiatement et par ricochet, au moment de l'application du droit. Ce caractère indirect est pourtant sans incidence pratique sur la portée juridique effective de l'interprétation. Au contraire « la compétence d'interprétation comporte un pouvoir juridique considérable, puisqu'elle permet [...] de choisir le sens du droit et de lui imprimer une orientation déterminée »<sup>787</sup>. Or ce choix est le fruit d'une opération intellectuelle, qui en tant que telle ne peut être exempte de toute subjectivité et qui confère nécessairement à l'interprète une mesure de liberté. Les limites de l'expression de cette liberté relative sont repoussées d'autant que la règle à interpréter est générale et indéterminée et que le raisonnement de l'interprète peut s'appuyer sur des méthodes ou moyens souples d'interprétation. La marge de manœuvre de l'interprète est ainsi proportionnelle à l'indétermination de la règle à interpréter et à la souplesse des outils herméneutiques à sa disposition. Dans cette optique, tant le caractère flexible du développement durable que la généralité de la norme se révèlent être des atouts précieux garantissant la liberté d'expression de l'interprète (Chapitre I). En outre les attributs originaux du développement durable : sa nature d'objectif, son évolutivité intrinsèque, ou l'intégration des préoccupations environnementales aux projets de développement économique qu'il requiert, lui confèrent une influence caractéristique sur le processus interprétatif. Celle-ci se dégage à travers le prisme des modes d'utilisation du concept dans ce processus et de par les orientations particulières de l'interprétation auxquelles il conduit révélant ainsi les fonctions herméneutiques spécifiques de la norme de développement durable (Chapitre II).

---

<sup>786</sup> Cf. M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *RCADI*, 1976 III, Vol. 151, pp. 3-114, p. 10.

<sup>787</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 7<sup>ème</sup> édition, Paris, Montchrestien, p. 170. Serge Sur relève aussi que le rôle de l'interprétation s'accroît parallèlement à la décroissance de la cohérence de l'ordre juridique, d'où sa fonction essentielle en droit international. Cf. *L'interprétation en droit international public*, LGDJ, 1974, p. 157.

## Chapitre I. Fonction herméneutique générale : la marge de manœuvre conférée à l'interprète

Dans la détermination du sens de la règle et la vérification de son applicabilité au cas d'espèce, l'interprète fait appel à des référents qui vont le guider dans son cheminement. Ces référents peuvent revêtir une fonction purement herméneutique, ils se définissent alors comme des outils interprétatifs, et leur portée s'épuise au-delà de leur incidence dans le processus d'interprétation. Outre les outils purement herméneutiques, des règles substantielles peuvent aussi être dotées d'une fonction interprétative. Soit que l'interprète y fasse appel pour aiguiller son raisonnement et appuyer ses conclusions ; soit que la généralité et le caractère indéterminé de la règle lui garantissent une grande marge de manœuvre dans la détermination de son sens et de ses modalités d'application. Le choix du juge international de faire appel à la notion de développement durable dans le cadre de son raisonnement en interprétation<sup>788</sup> est à l'origine d'une thèse qui tend à confiner la fonction du concept à celle d'un outil purement herméneutique. Si cette analyse se fonde sur une juste intuition quant au rôle du développement durable dans l'interprétation, les conclusions restrictives auxquelles elle aboutit s'accrochent mal de sa nature normative (section I). Irréductible à la fonction d'outil purement herméneutique c'est la souplesse de la norme qui confère au développement durable sa fonction dans le processus d'interprétation (section II).

---

<sup>788</sup> A l'occasion d'une poignée d'affaires ayant fait couler beaucoup d'encre, le développement durable est en effet venu appuyer le raisonnement du juge international dans la solution du différend. Ce fut d'abord le cas pour la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros*, et plus récemment dans l'affaire relative à des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay. Dans une autre enceinte, l'affaire *Etats-Unis - crevettes*, portée devant l'Organe de règlement des différends de l'OMC est aussi célèbre pour l'usage qui a été fait du concept en appel. Enfin, l'arbitrage de l'affaire *du Rhin de fer* semble s'orienter dans la même direction. Cf. *infra*, Titre I, Ch. II, Section II. Sur l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros*, cf. « Symposium : The Case Concerning the *Gabcikovo-Nagymaros Project* », *YIEL*, 1997, Vol. 8, en particulier les commentaires de A. Boyle, « The *Gabcikovo-Nagymaros Case* : New Law in Old Bottles », pp. 13-20 ; voir aussi J. Sohnle, « Irruption du droit de l'environnement dans la jurisprudence de la C.I.J. : l'affaire *Gabcikovo-Nagymaros* », *RGDIP*, 1998/1, pp. 85-121. Sur l'affaire *Etats-Unis - crevettes*, cf. « Symposium : *The United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products Case* », *YIEL*, 1998, Vol. 9, pp. 3-48 ; et les commentaires de H. Ruiz-Fabri au *JDI*, 1999-2, section « règlement des différends - Organisation mondiale du commerce », pp. 496-501 et R. Howse, « The Appellate Body Rulings in the *Shrimp/Turtle Case* : A new Legal Baseline for the Trade and Environment Debate », *Columbia Journal of Environmental Law*, 2002, Vol. 27, n°2, pp. 489-519. Voir aussi Ph. Sands, « International Courts and the Application of the Concept of "Sustainable Development" », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1999, Vol. 3, pp. 389-405. Enfin, sur l'affaire *du Rhin de fer*, cf. V. Barral, « La sentence du Rhin de fer, une nouvelle étape dans la prise en compte du droit de l'environnement par la justice internationale », *RGDIP*, 2006-3, pp. 647-668.

## Section I. Les tentatives de qualification du développement durable comme outil purement herméneutique

Partant de l'utilisation du concept par la Cour internationale de Justice dans l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros*, et de la lecture qu'en avait fait le juge Weeramantry dans son opinion individuelle, Vaughan Lowe<sup>789</sup> développe une thèse originale et séduisante quant à sa fonction normative. Cet auteur voit en effet dans le développement durable ce qu'il appelle une « norme interstitielle », et dont les caractéristiques ne sont pas sans rappeler ce que les juristes continentaux qualifient communément de « standard » (§1). Malgré ses attraits, une telle analyse pêche toutefois par restriction et s'avère incapable de rendre adéquatement compte de la nature normative du développement durable (§2).

### §1. La thèse de la norme interstitielle ou du standard

La thèse du développement durable en tant que norme interstitielle telle que présentée par Lowe et reprise par une partie de la doctrine à sa suite (A) revient à attribuer au développement durable la qualité de standard juridique (B).

#### A. Le développement durable en tant que norme interstitielle

C'est en réaction à l'affirmation de l'appartenance du développement durable au droit international coutumier par le Juge Weeramantry dans son opinion individuelle au célèbre arrêt de la Cour internationale de Justice de 1997<sup>790</sup> que Vaughan Lowe construit sa vision de la normativité du développement durable. Il estime ainsi que la nature de ce concept défend qu'on y voie une règle coutumière au sens traditionnel du terme<sup>791</sup>. Pourtant, cette constatation n'épuise pas la question de son caractère normatif. Pour Vaughan Lowe en effet, à côté des normes imposant une conduite aux sujets de droit, les normes primaires, il existe des normes d'une nature différente, dont les destinataires sont avant tout les tribunaux, ce sont des règles de décision<sup>792</sup>. C'est de ce type de normativité que relèverait le développement durable, en tant qu'élément du processus de raisonnement judiciaire. Vu sous cet angle le développement durable serait alors « *a meta principle, acting upon other legal rules and*

<sup>789</sup> Cf. V. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*

<sup>790</sup> Qui marque par ailleurs l'apparition du concept dans le discours judiciaire.

<sup>791</sup> Cf. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 30.

<sup>792</sup> *Ibid.* p. 31.

*principles – a legal concept exercising a kind of interstitial normativity, pushing and pulling the boundaries of true primary norms when they threaten to overlap or conflict with each other »*<sup>793</sup>.

L'existence de telles « normes » découle de la nature indéterminée du système juridique, leur rôle étant d'assister le juge lorsqu'il est confronté à un conflit de normes<sup>794</sup>. Tout comme les règles d'interprétation, elles participent à la cohérence et à la constance des décisions, mais elles s'en distinguent du fait qu'elles ne sont pas indépendantes des normes primaires ; elles en sont au contraire un accessoire<sup>795</sup>. Pour Lowe, les normes interstitielles disposent néanmoins d'une vitalité propre. Se fondant sur l'exemple du « *reasonable man test* »<sup>796</sup> il les définit comme des « *free agents, which may in principle be combined with any other rule, modifying that rule* »<sup>797</sup>. Ce qui les caractérise est qu'elles n'ont pas pour destinataire direct des sujets de droit, elles ont pour objet d'établir la relation entre les normes primaires qui elles mêmes posent les règles de conduite. Ce sont donc les juges qui les emploient dans la motivation de leurs décisions. Le développement durable compterait au nombre de ces outils juridiques que le juge peut utiliser pour modifier l'application d'autres normes, et c'est donc dans le cadre du processus de décision judiciaire, et non en tant que norme primaire, qu'il acquiert sa normativité, en colorant le sens de la norme qu'il modifie<sup>798</sup>.

La thèse de la norme interstitielle de Vaughan Lowe n'est pas isolée, et si elle demeure la plus élaborée, certaines analyses du mode opératoire du développement durable se rapprochent de cette conception. Jochen Sohnle par exemple, se fonde aussi sur la décision de la Cour dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros* pour conclure que cet arrêt consacre un principe conceptuel de développement durable revêtant un rôle technique ou judiciaire. Le développement durable, « procédé [recevant] une signification particulière en droit international de l'environnement et du développement dont il concilie les aspirations [...]

---

<sup>793</sup> *Ibid.* L'analyse de Vaughan Lowe rejoint ici finalement celle du juge Weeramantry qui voit dans le développement durable un principe de conciliation des normes et en particulier des normes du droit de l'environnement et celles du droit du développement. Voir, *CIJ, Recueil 1997*, op. ind. Weeramantry p. 90. En ce sens, que l'on y voit un principe coutumier ou une norme interstitielle, sa fonction de règlement des conflits de normes est de nature à donner effet au moins partiellement à l'exigence d'intégration des préoccupations environnementales et économiques qu'il requiert.

<sup>794</sup> Cf. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 32.

<sup>795</sup> *Ibid.* p. 33.

<sup>796</sup> Ce qui correspond en droit romain au « *bonus pater familias* ».

<sup>797</sup> Cf. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 33.

<sup>798</sup> *Ibid.* p. 34.

contradictoires »<sup>799</sup> renvoie alors « à la technique de la balance évaluant les différents intérêts en cause »<sup>800</sup>. En tant que tel, il n'a pas de « statut juridique autonome » et « a vocation à se combiner avec d'autres règles à caractère normatif, tel le principe de la gestion équitable et rationnelle des ressources en eau qui illustre particulièrement bien la technique de la balance des intérêts entre Etats riverains »<sup>801</sup>. D'autres études reprennent directement la définition posée par Vaughan Lowe, comme par exemple celles du Centre de droit international du développement durable<sup>802</sup>. Et c'est encore sur le fondement de la qualité « interstitielle » de la norme de développement durable que l'on a pu conclure qu'elle jouait un rôle dans la procédure de la Commission de compensation des Nations Unies pour la réparation des dommages causés par l'invasion irakienne du Koweït<sup>803</sup>.

Aux termes de ces conceptions, le mode opératoire du développement durable est confiné au stade de l'interprétation du droit, il ne déploie pas d'effets juridiques de manière directe et autonome, mais uniquement au travers du prisme du processus d'interprétation des normes. Le juge, en ayant recours à cet outil herméneutique, lui confère une normativité indirecte, ses effets rejaillissant sur le sens et le contenu des règles sur lesquelles il a pesé. Un tel mécanisme correspond en fait à ce que les juristes continentaux qualifient de « standard juridique ».

## B. La thèse du standard juridique

Pour Vaughan Lowe, la norme interstitielle ne se situe pas hors de la norme primaire mais dans celle-ci, elle en est un accessoire. Cette inclusion de la norme interstitielle dans la norme primaire et les qualités essentiellement herméneutiques qui lui sont attribuées mettent en relief une étrange proximité avec l'institution du standard juridique. Une définition contemporaine du standard, tel qu'utilisé en droit administratif français, mais transposable à toute la matière du droit en général est magistralement dégagée par Stéphane Rials qui y voit une « technique de formulation de la règle de droit qui a pour effet une certaine

<sup>799</sup> J. Sohnle, « Irruption du droit de l'environnement... », *op. cit.*, p. 109.

<sup>800</sup> *Ibid.*, p. 108.

<sup>801</sup> *Ibid.*

<sup>802</sup> Cf. « [http://www.cisd.org/francais/programmes\\_sdl.html](http://www.cisd.org/francais/programmes_sdl.html) », visité le 17 décembre 2006.

<sup>803</sup> Cf. O. Elias, « Sustainable Development, War Reparations and Environmental Damage », in *Exploitation of Natural Resources in the 21st Century*, Fitzmaurice & Szuniewicz (eds.), The Hague, Kluwer Law International, 2003, pp. 67-90, spécialement pp. 81 et 88. Cet auteur, commentant une décision de la Commission, estime ainsi que le développement durable « could be considered to have assisted the Panel in choosing between different options open to Iran for the monitoring and assessment of environmental damage » (p. 88).

indétermination *a priori* de celle-ci » et qui « vise à permettre la mesure de comportements et de situations en termes de normalité »<sup>804</sup>. De cette définition découlent deux caractéristiques principales du standard, l'une relative à sa nature, l'autre à sa fonction. La première est que le standard n'est pas la règle ou si l'on préfère un type de normes, il est dans la règle, dont il est un élément<sup>805</sup>. L'analyse rejoint ici celle de la norme interstitielle de Lowe puisque le standard n'est alors qu'un accessoire de la norme primaire, sur laquelle il se grève. La norme interstitielle, tout comme le standard, ne sont dotés ni l'un ni l'autre d'indépendance normative. Cette incapacité du standard à constituer une norme primaire à part entière est d'ailleurs confirmée par la définition qu'en donne le *Dictionnaire de la terminologie du droit international* selon lequel « le standard ne tend pas à une délimitation objective de ce qui est permis et de ce qui est défendu, comme le font les règles ou les principes ; il constitue une formule d'appréciation de la conduite des particuliers sur la base d'un type-modèle »<sup>806</sup>. L'énoncé selon lequel il s'agit d'une « formule d'appréciation sur la base d'un type-modèle » souligne par ailleurs la deuxième caractéristique du standard qui touche à sa fonction. Cet outil est « pur instrument de mesure en termes de normalité », c'est un étalon qui a « vocation à être accouplé avec des concepts variés et dès lors ceux-ci doivent être nommés standards »<sup>807</sup>, tel par exemple le standard de vigilance.

Cette lecture de la fonction juridique que revêt le standard proposée par Stéphane Rials se veut être une synthèse épurée ainsi qu'une modernisation des analyses ayant fleuries surtout dans les années vingt et trente en France, à la suite de la remise en cause de la méthode de l'exégèse, notamment par François Géný dont les thèses furent reprises et développées, jusqu'à donner naissance au « mouvement du standard »<sup>808</sup>. Les tenants de ce dernier s'insurgent à la suite du maître de Nancy contre l'abstraction et le formalisme de la méthode exégétique qui implique une soumission quasi servile du juge au législateur, interdisant toute marge de manœuvre à l'interprète au delà de ce qui peut se déduire logiquement du texte, c'est-à-dire de la loi. Ils cherchent à « ramener le droit vers les faits de

<sup>804</sup> S. Rials, *Le juge administratif français et la technique du standard. (Essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité)*, Paris, LGDJ, 1980, p. 120.

<sup>805</sup> *Ibid.*, pp. 32-33.

<sup>806</sup> Sous la direction de J. Basdevant, Paris, Sirey, 1960, p. 581.

<sup>807</sup> S. Rials, *Le juge administrative français...*, *op. cit.*, pp. 72-73.

<sup>808</sup> Pour une description des thèses de François Géný et en particulier de son œuvre magistrale *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif : Essai critique* (2<sup>ème</sup> éd., Tomes 1 et 2, Paris, LGDJ, 1954), remettant en cause la méthode de l'exégèse (qui impliquait une soumission quasi servile du juge à la volonté du législateur) ainsi que de la naissance du mouvement du standard cf. S. Rials, *Le juge administratif français...*, *op. cit.*, pp. 16-30 et R. Kolb, *La bonne foi en droit international public. Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, Paris, PUF, 2000, pp. 135-137.

la vie et de la société »<sup>809</sup> et s'appuient à cette fin sur la notion de standard dégagée par la doctrine anglo-saxonne. Pour cette dernière, et pour Roscoe Pound en particulier, le standard est une notion souple permettant la prise en compte par le juge de valeurs non proprement juridiques. Il a dès lors pour objet d'aider à la manifestation des intérêts sociaux dont le juge doit se faire l'interprète et qu'il doit « confronter en permanence à la technique juridique »<sup>810</sup> et représente pour Pound une « mesure moyenne de conduite sociale correcte »<sup>811</sup> impliquant une dose de jugement moral ainsi que du bon sens et de l'intuition. Il a enfin vocation à varier en fonction du temps, du lieu et des circonstances ; sa mise en œuvre nécessitant ainsi la prise en compte des faits de l'espèce et conférant par conséquent une certaine marge de discrétion à l'interprète<sup>812</sup>. L'influence de Pound dans la pensée du mouvement du standard se fait vivement ressentir. Pour cette école en général<sup>813</sup> et pour Al Sanhoury en particulier la technique du standard permet de réaliser l'adaptabilité du droit et l'individualisation de ses solutions en donnant une mesure moyenne de conduite sociale susceptible de s'adapter aux particularités de chaque hypothèse déterminée<sup>814</sup>. Ainsi, « l'application du 'standard' [...] exige un pouvoir discrétionnaire, l'intuition d'un expert [...] et elle aboutit [...] à des solutions variées et concrètes, chacune d'elles adaptées aux particularités des faits en présence »<sup>815</sup>. En particulier le standard implique qu'il y a plusieurs façons de se conduire selon les circonstances et que le juge doit déterminer qu'elle est la meilleure dans chacune d'elle, inspiré dans cette tâche par l'expérience pratique des choses de la vie<sup>816</sup>.

Cette fonction du standard comme outil permettant à l'interprète de réintroduire les faits sociaux dans son raisonnement est parfaitement résumée par Robert Kolb qui voit dans le

<sup>809</sup> R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op. cit., p. 136.

<sup>810</sup> S. Rials, *Le juge administratif français...*, op. cit., p. 23.

<sup>811</sup> R. Pound, Communication à l'*American Bar Association*, 1919, cité par S. Rials, *ibid.*, p. 24.

<sup>812</sup> Pour une description de la vision de Pound, Cf. Rials, *ibid.*, pp. 23-24 qui fonde son analyse en particulier sur la communication faite par cet auteur à l'*American Bar Association* ainsi que sur ses ouvrages *An Introduction to the Philosophy of Law*, 1922, pp. 116 et s et *Social Control through Law*, 1942, pp. 42 et s.

<sup>813</sup> Parmi les protagonistes du mouvement du standard francophones on retrouve en particulier Edouard Lambert, (cf. *Le gouvernement des juges et la lutte contre la législation sociale aux Etats-Unis*, 1921, réédité par Dalloz, Paris, 2005, 276p.) ; A.-A. Al Sanhoury, (*Les restrictions contractuelles à la liberté individuelle du travail dans la jurisprudence anglaise*, Paris, Giard, 1925, 361p.) ; M. Stati, (*Le standard juridique*, Paris, Chauny et Quinsac, 1927, 398p.) ; ainsi que les travaux de René Labatut ; Milivoje Markovitch ou Hamed Zaki.

<sup>814</sup> Cf. A. Al Sanhoury, « Le standard juridique », in *Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény. Les sources des systèmes juridiques actuels*, Tome II, Paris, Duchemin, 1977, pp. 144-156, à p. 144-145. Il est frappant que dans sa description de la fonction du standard le choix de vocabulaire effectué par Al Sanhoury est identique à celui de Lowe puisqu'il énonce que le standard reflète « la couleur de chaque situation juridique à laquelle il s'applique » (italiques ajoutés). Cette similitude dans la description de la fonction de ces concepts conforte la thèse selon laquelle il ne s'agit finalement que d'un seul et même objet.

<sup>815</sup> *Ibid.*, p. 146.

<sup>816</sup> *Ibid.*

standard « le moyen d'ouvrir la norme aux facteurs sociologiques de la vie » et qui ajoute qu'à travers lui « la réalité sociale pénètre la norme »<sup>817</sup>. Le standard est alors un instrument de flexibilité car il permet non seulement la perméabilité du système juridique aux valeurs sociales mais aussi « l'adaptation du droit aux changements permanents de la vie dont il est le reflet »<sup>818</sup>.

Certains traits distinctifs caractérisent ainsi le standard. En premier lieu il est un accessoire de la norme primaire, et n'a pas d'indépendance normative en tant que telle. Son incidence juridique est intrinsèquement reliée à la norme dont il vient qualifier l'expression et avec laquelle il a vocation à être combiné. En second lieu, du point de vue de son mode opératoire, le standard est un outil de mesure, il représente un modèle abstrait de conduite considérée comme moyenne ou normale auquel l'interprète va devoir confronter le comportement du sujet de droit afin d'évaluer le respect de la norme à laquelle le standard est attaché<sup>819</sup>. Comme instrument de mesure en termes de « normalité » ou de « comportement moyen » attaché à la norme, il implique une certaine indétermination de cette dernière. C'est cette indétermination de la norme qui va permettre son adaptabilité aux circonstances de chaque espèce par la prise en compte des réalités sociales de chaque cas. La fonction du standard est alors de combler la brèche entre le fait et le droit. Or il appartient à l'interprète de la norme de réaliser son adaptabilité par la mise en œuvre du standard. Ainsi, la souplesse du standard impliquant une mesure en termes de comportement moyen, confère une plus grande marge de manœuvre à l'interprète lorsque la norme est grevée de cet instrument que lorsqu'il est absent et que les implications de la règle sont définies de manière plus fixe<sup>820</sup>.

---

<sup>817</sup> R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op. cit., p. 137.

<sup>818</sup> *Ibid.*

<sup>819</sup> Il semble dès lors que le standard ne puisse pas être, somme le conçoit le professeur Juillard, un principe général du droit international. La qualification de « principe général du droit international » touche en effet aux spécificités d'une norme et revient à voir dans le standard une norme à part entière, or un standard ne peut avoir d'indépendance normative, qu'est-ce que le raisonnable *in abstracto* s'il n'est pas combiné à une obligation, par exemple de rendre une décision dans un certain délai (raisonnable !) ? Le standard est au contraire à l'intérieur de la norme, dont il n'est qu'un élément et influe sur son mode opératoire. Sur la conception de P. Juillard, cf. D. Carreau et P. Juillard, *Droit international économique*, 4<sup>ème</sup> édition, Paris, LGDJ, 2003, pp 454-460 et « Chronique de droit international économique », *AFDI*, 1992, pp. 790-795.

<sup>820</sup> Dans une étude sur le concept de « raisonnable », traditionnellement défini comme un standard de droit, Jean Salmon estime que « le procédé est [...] utilisé lorsqu'il y a des conflits d'intérêts dont on ne veut pas trop faire ressortir les contradictions. Le recours au « raisonnable » permet de postposer la difficulté dans l'application du droit », ainsi, « le 'législateur' se décharge en quelque sorte de la responsabilité de déterminer le contenu, le sens précis de la norme, sur ceux qui auront à l'appliquer ou à trancher les litiges. Une telle terminologie augmente le pouvoir d'appréciation des parties et du juge. », cf. « Le concept de raisonnable en droit international public », in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international : unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, pp. 447-478, à p. 450.

Au vu de ces caractéristiques la norme interstitielle de Lowe semble ni plus ni moins être un standard. Tout comme celui-ci, elle est un accessoire ou un satellite de la norme, et tout comme celui-ci, elle est un outil à la disposition de l'interprète lui permettant d'adapter le droit aux circonstances de fait et éventuellement d'arbitrer entre des intérêts contradictoires. Enfin, certains concepts les plus classiquement définis comme standards<sup>821</sup> sont ceux-là même auxquels Lowe fait référence pour appuyer son raisonnement. Il prend ainsi pour exemple la « règle de raison »<sup>822</sup>, le test de la « balance des intérêts » ou encore celui du « *reasonable man* »<sup>823</sup> correspondant pour les juristes continentaux au « *bonus pater familias* » du droit romain. L'auteur semble finalement lui-même assimiler la norme interstitielle et le standard lorsqu'il évoque la « nation la plus favorisée », qui en tant que concept essentiellement passif permet au juge de mesurer le comportement par référence à ce dernier, ce qui signifie, selon Lowe, que ce concept est alors utilisé comme un standard<sup>824</sup>. La distinction « norme interstitielle » / « standard » apparaît alors purement formelle, et ne touchant finalement qu'au « label » apposé à un mécanisme unique. En ce sens, le développement durable équivaudrait donc à un standard juridique. Une telle analogie n'est pas sans attraits en particulier du fait que certaines caractéristiques du concept s'accommodent bien des traits distinctifs du standard. Ainsi, la nature et la fonction même des standards impliquent leur indétermination relative et leur souplesse, qualité essentielle du développement durable. En outre, tout comme en matière de développement durable, cette souplesse garantit l'évolutivité du standard dans le temps et son adaptabilité aux circonstances de l'espèce. Enfin, si le standard (tout comme la norme interstitielle d'ailleurs), n'est pas une norme primaire en tant que telle mais n'est qu'un accessoire de cette dernière, et que le développement durable est un standard, alors le problème de la détermination de son contenu contraignant est résolu. Le développement durable en tant que standard est dépourvu de tout contenu contraignant *in abstracto*, son incidence normative se limitant à imprimer un sens particulier à la règle sur laquelle il se greève tout en conférant à l'interprète une large marge de manœuvre dans la détermination du sens et du respect de cette dernière.

---

<sup>821</sup> « Le bon père de famille », « le raisonnable », la « bonne foi », « la vigilance », « la diligence », « la prudence », « le manifeste », « les bonnes mœurs »... sont considérés comme des exemples classiques de standards, cf. S. Rials, *Le juge administratif français...*, *op. cit.*, p. 32 et R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, *op. cit.*, p. 135.

<sup>822</sup> Ou « le raisonnable » dans une acception plus commune.

<sup>823</sup> V. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 33.

<sup>824</sup> Cf. *ibid.*, p. 34.

La thèse de la norme interstitielle ou du standard réduit donc le développement durable à un outil purement herméneutique à la disposition de l'interprète et conférant à ce dernier une large marge de manœuvre dans l'administration de sa tâche, mais dépourvu d'indépendance normative et ne pouvant dès lors venir encadrer, en tant que tel, le comportement des sujets de droit. Son incidence contraignante ne serait ainsi que médiante, de par la combinaison du « standard » développement durable à une norme primaire encadrant elle-même les conduites. Une distinction demeure toutefois entre la norme interstitielle et le standard, à tout le moins du point de vue de la présentation qu'en fait Vaughan Lowe. Pour cet auteur la première est un type de norme à part entière, même si elle n'a pas pour vocation de régir les conduites. Le standard, au contraire, est un pur instrument de mesure, il ne peut donc être une norme juridique, quand bien même sa fonction serait purement herméneutique. Le standard n'est qu'une technique juridique. Quoi qu'il en soit, que sous des appellations différentes se cache un seul et même mécanisme ou qu'elles désignent au contraire des institutions juridiques distinctes, ni la norme interstitielle ni le standard ne se révèlent être des thèses adéquates au regard de la nature du développement durable.

§2. *Inadéquation de la thèse de la norme interstitielle ou du standard au regard de la nature du développement durable*<sup>825</sup>

La thèse de la norme interstitielle ou du standard n'offre pas une représentation adéquate de la réalité du développement durable d'abord parce que celui-ci est doté d'une existence autonome et d'un contenu substantiel (A) mais encore car il ne peut s'analyser en un standard de comportement « moyen » ou « normal » (B).

---

<sup>825</sup> Les critiques que nous nous apprêtons à soulever ne portent pas sur la définition du standard telle qu'adoptée par le *Dictionnaire Salmon de droit international*. Selon cet ouvrage en effet, le standard est une « norme d'un haut niveau d'abstraction et de généralité, et dont le contenu doit être concrétisé pour son application, mais dont la juridicité est incontestée » il implique par ailleurs « l'idée d'un « niveau » à atteindre ou d'un « modèle » auquel il faut se conformer et par rapport auquel l'évaluation d'une situation ou d'un comportement doit être opérée » (Cf. *Dictionnaire de droit international public*, sous la direction de Jean Salmon, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 1049-1050). Lu en ce sens, comme norme d'un très haut niveau d'abstraction et de généralité posant l'idée d'un niveau à atteindre, le développement durable peut parfaitement correspondre à un standard. Les critiques que nous portons à la compatibilité de la thèse du standard au regard de la nature du développement durable touchent au contraire, non pas la lecture du standard comme norme générale, mais comme simple instrument de mesure, élément de la norme, reflétant un modèle de conduite « moyenne ».

A. Le développement durable est doté d'une existence autonome et d'un contenu substantiel

Que l'on distingue ou non la norme interstitielle du standard, l'une comme l'autre se caractérisent par leur dépendance aux normes primaires et leur fonction avant tout « procédurale » en tant qu'outil auquel l'interprète peut faire appel dans le cadre de son raisonnement juridique.

La norme interstitielle de Lowe, en tant que norme juridique n'ayant pas pour vocation de régir les conduites mais revêtant une fonction purement procédurale - comme établir la relation entre les normes « primaires » - appartiendrait donc à la catégorie des normes secondaires d'Herbert Hart. Ces normes sont, selon cet auteur « parasites ou secondaires » par rapport aux règles qui prescrivent « d'accomplir ou de s'abstenir de certains comportements »<sup>826</sup>. Elles ont pour point commun d'être relatives aux normes primaires et notamment, elles déterminent la façon dont ces dernières peuvent être « définitivement identifiées, édictées, abrogées ou modifiées, et le fait de leur violation définitivement établi »<sup>827</sup>. Le standard au contraire n'est pas une norme, mais ses implications pratiques sont pourtant similaires à celles des normes secondaires. En tant qu'élément de la norme il est dépourvu d'autonomie normative<sup>828</sup> et la fonction qu'il a vocation à remplir - déterminer l'incidence de la norme primaire à laquelle il s'attache en fonction des faits de l'espèce en tant qu'étalon de mesure - est ici aussi essentiellement procédurale. Dans le cadre de la première hypothèse donc, le développement durable, norme interstitielle appartiendrait à la catégorie des normes secondaires, alors que dans la seconde il ne serait qu'un outil juridique. Mais dans un cas comme dans l'autre sa fonction serait essentiellement procédurale et son incidence normative dépendrait de sa combinaison avec une norme primaire. Or tant le critère de dépendance à la norme primaire, que la fonction procédurale s'opposent à ce que le développement durable soit défini comme une norme interstitielle ou un standard juridique.

---

<sup>826</sup> H. Hart, *Le concept de droit*, traduit de l'anglais par M. Van de Kerchove, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1976, p. 105.

<sup>827</sup> *Ibid.*, pp. 119-120.

<sup>828</sup> R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, *op. cit.*, p. 143 « Le standard juridique ne s'applique [...] jamais tout seul : il n'a de réalité juridique que quand une norme fait appel à lui ». Kolb ajoute un peu plus loin « le standard se manifeste [...] comme un *élément accessoire de la norme, nécessaire à son application concrète* ».

Le développement durable indique en effet un objectif à atteindre à la communauté internationale et aux sujets qui la composent. Telle est la fonction première que revêt le concept dans la plupart des conventions internationales dans lesquelles il s'insère ainsi que dans une grande majorité des instruments non conventionnels au sein desquels il est véhiculé<sup>829</sup>. La doctrine, Vaughan Lowe y compris, s'accorde d'ailleurs très généralement sur ce point<sup>830</sup>. Il découle en outre de l'étude des instruments juridiques, conventionnels ou non, relatifs au développement durable que le respect d'une série de principes et la mise en œuvre de certaines mesures se révèlent nécessaires à la poursuite de cet objectif. Or, le noyau dur de ces « exigences » est considéré comme regroupant les éléments constitutifs intrinsèques du développement durable. Nul ne nie en effet que le développement durable implique l'intégration des considérations environnementales et des préoccupations de développement, l'équité inter-générationnelle ou encore l'équité intra-générationnelle, et ce, que l'on s'accorde ou non sur le statut juridique de telles exigences.

Deux conséquences majeures découlent de cet état de fait. En premier lieu, s'il est indéniable que le développement durable est une notion souple et polysémique, certains éléments substantiels sont identifiés comme intrinsèques au concept. Ce contenu matériel irréductible réduit d'autant sa mesure de variabilité et de flexibilité au regard de la variabilité et de la flexibilité des concepts de « raisonnable » ou du « bon père de famille », dont les implications matérielles peuvent avoir très peu de rapport les unes vis-à-vis des autres selon les situations auxquelles ils s'appliquent. En d'autres termes, la mesure d'indétermination du contenu du développement durable, dont on peut identifier certains éléments constitutifs essentiels, est nécessairement moindre que celle attachée au « raisonnable » dont les implications varieront du tout au tout selon qu'il s'agit d'établir la durée d'un délai de procédure ou des mesures de protection des étrangers. La raison en est que quelque soit le domaine dans lequel le concept de développement durable va intervenir, il impliquera par exemple nécessairement l'intégration des considérations environnementales dans les projets

---

<sup>829</sup> Cf. *supra*, Partie II, Ch. préliminaire.

<sup>830</sup> V. Lowe affirme en effet, bien qu'en termes critiques, que le développement durable est « *a convenient, if imprecise, label for a general policy goal which may be adopted by states unilaterally, bilaterally, or multilaterally* », cf. « Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 30. Voir aussi: P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford, OUP, 2002, p. 96 ; A. Boyle, « The Gabcikovo-Nagymaros Case... », *op. cit.*, p. 18 ; R. Giuffrida, « Lo sviluppo sostenibile... », *op. cit.*, pp. 1068 et 1093 ; M. Gehring & M.-C. Cordonier Segger, *Sustainable Development in World Trade Law*, *op. cit.*, « Introduction », p. 5 ; D. French, *International Law and Policy of Sustainable Development*, *op. cit.*, p. 35 (« it is a political, socio-economic, even potentially moral, objective which may in turn have normative consequences... ») ; B. Simma, « Foreword », in *International Law and Sustainable Development...*, *op. cit.*, p. vi. ; et A. Rieu-Clarke, *International Law and Sustainable Development...*, *op. cit.*, p. 48.

de développement. En second lieu, la formulation du développement durable en tant qu'objectif à atteindre indique qu'il est destiné à régir les comportements des sujets de droit. La vocation première du développement durable n'est pas d'établir les relations entre d'autres normes ou de se réduire à un simple outil herméneutique à la disposition du juge ou de l'interprète ; il déploie des velléités normatives autonomes impliquant des conséquences matérielles propres dépassant donc largement une fonction essentiellement procédurale. Certes le juge ou l'interprète peut apprécier le rapport devant être établi entre des normes concurrentes à la lumière de l'objectif de développement durable. Son incidence normative vient alors peser sur l'interprétation de ces normes, en orientant leur sens et leur contenu. Cette possibilité offerte au juge s'est d'ailleurs déjà vérifiée à plusieurs reprises. La référence au développement durable tant dans l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros*, que dans l'affaire *Etats-Unis - crevettes*, qu'enfin dans celle du *Rhin de fer* est venue appuyer le raisonnement du juge ou de l'arbitre dans son interprétation d'autres normes régissant la conduite des Etats<sup>831</sup>. Il demeure que l'objet du développement durable n'est pas de résoudre les conflits de normes ou de leur imprimer une orientation particulière. Son objet est de poser un objectif aux sujets de droits, donc de régir leurs conduites, et le respect de cet objectif peut en lui-même être évalué, du fait de l'individualisation de certains éléments constitutifs intrinsèques au concept. Par conséquent, réduire le développement durable à un simple accessoire des normes primaires, revêtant une fonction essentiellement procédurale et incapable de déployer des effets normatifs de manière autonome serait nier la nature même du concept qui en tant qu'objectif à atteindre doté d'un contenu matériel a aussi vocation à déployer des effets normatifs propres et indépendamment de sa combinaison avec toute autre norme primaire.

B. Le développement durable ne peut s'analyser en un standard de comportement « moyen » ou « normal »

Pour Rials, le standard est « pur instrument de mesure des comportements et des situations en termes de normalité »<sup>832</sup> et pour Kolb la mise en œuvre d'un standard exige « de déterminer une normalité sociale »<sup>833</sup>. Les auteurs du mouvement du standard s'accordent aussi pour y voir la représentation d'un comportement social moyen<sup>834</sup>. En effet, confronté au

<sup>831</sup> Cf. *infra*, Partie II, Titre I, Ch. II.

<sup>832</sup> S. Rials, *Le juge administratif français...*, *op. cit.*, p. 72.

<sup>833</sup> R. Kolb, *Le bonne foi en droit international public...*, *op. cit.*, p. 138.

<sup>834</sup> Pour Pound et Al Sanhoury par exemple le standard est une mesure de conduite sociale moyenne, cf. *supra*, cette section, §1, B.

standard du bon père de famille ou du raisonnable, l'interprète va devoir déterminer quel est le comportement social moyen que l'on attend du sujet de droit dans le cas d'espèce. Il va définir le comportement qu'aurait adopté le bon père de famille et va le confronter à celui du sujet de droit qu'il doit évaluer. S'il ressort de cette confrontation que le sujet de droit ne s'est pas comporté comme un bon père de famille, l'interprète va pouvoir conclure à la violation de la règle. Or ce schéma n'est en aucun cas transposable au concept de développement durable. Le développement durable, en tant qu'objectif à atteindre se définit comme une finalité, une aspiration de la communauté internationale. Il ne peut donc absolument pas refléter la « normalité sociale » ou le comportement raisonnable de tout sujet de droit moyen. Le développement durable ne représente pas un état plus ou moins normal des choses telles qu'on les trouve dans la société actuelle, il est un idéal à atteindre. En ce sens, il ne peut donc être un standard. Si tel était le cas, cela impliquerait que comme l'on exige des sujets de droit qu'ils se comportent de manière raisonnable, ou comme un bon père de famille, on exigerait d'eux qu'ils se développent durablement. Or si le développement durable est un objectif vers lequel il faut tendre il ne peut imposer aux sujets de droit de se développer durablement, mais seulement de s'y efforcer. L'interprète va pouvoir par contre déterminer quel est le comportement moyen, raisonnable que l'on peut attendre d'un Etat dans la poursuite de l'objectif de développement durable et c'est alors l'objectif de développement durable qui est mesuré par un standard : le standard du bon gouvernement<sup>835</sup>.

**Remarques conclusives : le développement durable n'est pas un outil purement herméneutique, c'est une norme primaire revêtant une fonction d'interprétation.**

L'interprète peut s'appuyer sur le développement durable dans le cadre de son raisonnement juridique. L'incidence du concept se traduit alors par la pesée qu'il exerce sur le sens d'une norme ou par l'orientation qu'il imprime à l'équilibre établi par le juge entre des prétentions ou des règles juridiques concurrentes. Sa fonction est ici essentiellement herméneutique, le juge s'y réfère afin d'établir le rapport entre d'autres normes ou de préciser leur sens. Mais qu'il puisse remplir une fonction interprétative ne signifie pas pour autant que l'on puisse réduire le développement durable à un outil purement herméneutique. Le développement durable, en tant qu'objectif à atteindre, a vocation à encadrer les

---

<sup>835</sup> Voir par exemple l'analyse d'Alistair Rieu-Clarke qui propose de se référer au standard du raisonnable pour résoudre les conflits d'intérêts économiques, sociaux et environnementaux et permettre de déterminer, par référence au caractère raisonnable de ces intérêts, ceux qui peuvent être définis comme promoteurs du développement durable. Cf. *International Law and Sustainable Development...*, *op. cit.*, pp. 159-160.

comportements des sujets de droit, il n'est donc pas une norme interstitielle, c'est-à-dire une norme procédurale à la seule disposition du juge. Et en tant qu'idéal vers lequel il faut tendre, il ne peut être un standard de comportement moyen.

Lorsque le juge se sert du développement durable dans l'interprétation ou l'évaluation d'autres normes, il ne fait pas appel à un instrument de mesure nécessairement contenu dans la norme, ou de laquelle dépendrait l'essentiel de son incidence normative. Lorsque le développement durable s'insère dans le processus d'interprétation, c'est ici en tant que norme de référence extérieure et autonome vis-à-vis des règles à interpréter ou qui sont en contradiction. Il est un objectif à la lumière duquel la norme objet du litige va pouvoir être interprétée et les éléments à prendre en considération pour déterminer l'équilibre à établir entre des normes ou intérêts juridiques concurrents définis. Le développement durable est une référence externe à la norme objet du litige sur lequel l'interprète s'appuie pour éclairer d'une lumière particulière le contenu de cette norme, l'orienter dans une certaine direction ou même éventuellement la réorienter afin de réconcilier des intérêts contradictoires. Ainsi, c'est en ayant la réalisation de l'objectif de développement durable en vue que l'interprète va façonner l'interprétation de la règle, en étendre ou en restreindre les contours.

Lorsque l'interprète fait appel au développement durable dans le cadre de son raisonnement juridique, il fait appel à une norme, certes souple et d'un haut degré d'abstraction, mais qui en posant un objectif à atteindre aux sujets de droit a bien vocation à régir directement leurs conduites. Si souple soit-elle, elle n'en demeure pas moins une norme primaire. Il apparaît ainsi que l'interprète utilise une norme primaire à une fin essentiellement herméneutique : dégager le sens et les implications juridiques d'autres normes, éventuellement en concurrence. Le développement durable n'est donc pas un outil purement herméneutique entre les mains de l'interprète. Il incarne une norme juridique autonome capable de déployer des effets propres mais qui peut venir assister le juge dans la détermination des incidences juridiques d'autres règles, en pesant sur leur contenu. En cela le développement durable est une norme revêtant une fonction herméneutique. Cette fonction du développement durable dans le processus d'interprétation est d'autant plus grande que la souplesse de la norme a une incidence directe sur la marge de manœuvre de l'interprète.

## Section II. La souplesse de la norme de développement durable et le rôle de l'interprète

L'interprétation dont l'objet est de déterminer le sens et la portée de la règle pour vérifier « son applicabilité » au cas d'espèce implique nécessairement un choix entre plusieurs options. D'après Charles de Visscher en effet, « on n'interprète pas ce qui tombe sous le sens ; on interprète ce qui, par obscurité, équivoque ou contradiction, impose un choix entre les options ouvertes par certaines données »<sup>836</sup>. Or si ce choix qu'opère l'interprète relève pour partie du raisonnement logique, on ne peut nier qu'il relève pour partie aussi de l'intuition<sup>837</sup>. Comme le souligne finement Sir Humphrey Waldock, « l'interprétation [...] est dans une certaine mesure un art, non une science exacte »<sup>838</sup>. Ainsi, dans tout raisonnement en interprétation, la mesure du choix et la part de l'intuition seront proportionnelles au degré d'obscurité, d'équivoque ou de contradiction de la règle (ou du fait auquel elle doit éventuellement s'appliquer). Dans une large mesure donc, le rôle de l'interprétation sera fonction du mode d'énonciation de la norme.

La détermination du sens de toute règle résulte effectivement d'un choix de par la texture ouverte du droit et la nécessaire appréciation que requiert toute opération d'interprétation<sup>839</sup>. Certaines normes cependant, de par le langage utilisé et les caractères de leur formulation, impliquent un éventail de choix élargi en fonction des circonstances de chaque espèce pour leur interprète. Ainsi, plus la norme objet de l'interprétation ou utilisée par l'interprète dans son raisonnement est vague et imprécise, plus sa liberté de choix entre diverses options pour déterminer le sens de la règle est grande. Or, de par son caractère, la norme de développement durable se révèle un outil qui confère à l'interprète une large marge de manœuvre dans son raisonnement juridique (§1), tant lorsqu'il est amené à se prononcer sur d'autres règles juridiques que lorsqu'il doit interpréter la norme de développement durable elle-même (§2).

<sup>836</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, *op. cit.*, p. 14. L'auteur précise que ces données sont ou des textes ou des pratiques juridiques. Voir aussi H. Hart, *Le concept de droit*, *op. cit.*, p. 159.

<sup>837</sup> Cf. Ch. de Visscher, *Ibid.*, p. 13.

<sup>838</sup> Sir H. Waldock, « Troisième rapport sur le droit des traités », *ACDI*, 1964, vol. II, p. 55, par. 6.

<sup>839</sup> D'après H. Hart en effet, dans le champ des règles comme dans tous les champs de l'expérience d'ailleurs il existe une limite inhérente à la nature du langage et au pouvoir de nous guider que possèdent les formes générales d'expression, cette limite inhérente au langage implique une texture nécessairement ouverte du droit. Cf. *Le concept de droit*, *op. cit.*, pp. 155-159.

§1. *Le caractère de « principe » de la norme comme source de liberté pour l'interprète*

Lorsque l'arbitre s'appuie sur le développement durable pour déterminer la portée des obligations pesant respectivement sur la Belgique et les Pays-Bas dans *l'affaire du Rhin de fer*, lorsque le juge fait appel au concept pour appuyer son raisonnement relatif à la portée des articles 15, 19 et 20 du Traité liant la Hongrie à la Slovaquie dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros* ; ou encore lorsque les membres de l'Organe d'appel motivent le sens qu'ils attribuent à l'expression ressources naturelles épuisables au regard du développement durable dans *l'affaire Etats-Unis - crevettes* ; ils font appel à une norme juridique autonome et extérieure aux règles soumises à leur interprétation et non à un simple outil de logique juridique, élément du raisonnement judiciaire. Il en est ainsi non seulement car en posant un objectif à atteindre aux sujets de droit le développement durable a vocation à régir les conduites, mais encore parce que le réduire à un simple outil herméneutique à la disposition du juge serait nier la multiplicité des références conventionnelles au concept<sup>840</sup>. S'il s'agit bien d'une norme juridique autonome, ses traits distinctifs invitent toutefois à la qualifier de « principe ».

D'après la Cour internationale de Justice, les « principes » sont des « règles du droit international pour lesquelles l'appellation de principes peut être justifiée en raison de leur caractère plus général et plus fondamental »<sup>841</sup>. La référence à la généralité doit ici être comprise dans un double sens. Elle rend compte non seulement du champ de l'application de la norme, mais aussi et surtout de l'indétermination de ses cas d'application. Elle renvoie au caractère imprécis et abstrait de la formulation de la règle lui permettant de s'appliquer à une plus grande diversité de situations. Le principe est alors une norme à faible degré de précision dont les implications concrètes devront être déterminées à un stade ultérieur, et notamment au stade de son interprétation. L'expression « principe » ne fait ainsi pas référence à la qualité normative d'une règle mais simplement au mode d'expression de son contenu<sup>842</sup>, et désigne en ce sens « les normes les plus générales et les plus abstraites qui se trouvent au début [du

<sup>840</sup> Qui s'adressent d'ailleurs aux Etats et non au juge.

<sup>841</sup> *Affaire de la Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, CIJ, Recueil 1984, p. 246, à p. 288, §79.

<sup>842</sup> La qualité normative de la règle dépend pour sa part de sa réception en droit positif par le médium d'une source formelle. La juridicité du principe dépend donc de son support normatif et non de son contenu.

processus de concrétisation d'un régime juridique] et fixent le cadre dans lequel il se développera »<sup>843</sup>.

Ces caractéristiques correspondent au mode d'énonciation de la norme relative au concept de développement durable. Le développement durable se distingue en effet par la généralité des formules qui l'expriment. C'est un concept à la définition vague et flexible, aux implications juridiques largement indéterminées et dont les techniques de mise en œuvre doivent encore être élaborées. Comme objectif posé à la communauté internationale dans son ensemble requérant l'intégration des considérations environnementales et de développement, la flexibilité du développement durable est inhérente à son objet. Il est par nature évolutif et la souplesse des exigences qui en découlent est nécessaire à son adaptation en fonction des situations et conditions auxquelles il est confronté. Ainsi, les implications du développement durable varieront selon les sujets de droit auxquels il s'adresse, non seulement en fonction de leur niveau de développement, mais encore au regard éventuellement de leurs spécificités géographiques, sociales et environnementales. De même, l'objectif de développement durable évolue naturellement au fur et à mesure des découvertes scientifiques et des mutations sociales. Il se caractérise ainsi par sa variabilité et son adaptabilité dans le temps, dans l'espace, en fonction des sujets et du domaine auxquels il s'applique. Le développement durable est donc un concept *évolutif ratione temporis, loci, personae et materiae*. La souplesse de sa formulation et l'indétermination relative de ses conséquences juridiques se révèlent des qualités essentielles du concept et de surcroît nécessaires à son adaptabilité. Ainsi, la généralité et le haut degré d'abstraction dans la formulation de la norme de développement durable soulignent que l'on est en présence d'un principe qui demande à être concrétisé au cas par cas et non pas d'une règle aux implications juridiques précises et déterminées.

Le principe partage avec le standard l'élément de souplesse et son adaptabilité en fonction des circonstances de chaque espèce. Toutefois, s'il est véhiculé par une source du droit, telle la coutume ou la convention, le principe, pour imprécis soit-il, n'en est pas moins une norme juridique valide et autonome, à la différence du standard, qui, instrument de mesure, doit venir se grever sur une norme pour déployer ses effets. Le standard en effet, est un accessoire de la norme alors que le principe est une norme à l'énoncé normatif imprécis.

---

<sup>843</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », *op. cit.*, p. 533.

Pour Robert Kolb, les éléments qui distinguent essentiellement le principe du standard sont la « normativité » et « l'accessoriété ». Il estime ainsi que « la normativité du standard s'épuise à renvoyer à la vie sociale afin d'en dégager une normalité » et que « le standard ne s'applique en conséquence jamais tout seul : il n'a de réalité juridique que quand une norme fait appel à lui »<sup>844</sup>. Au contraire « le principe est une norme, un *Sollen*, et il est donc méta-factuel »<sup>845</sup>. En tant que norme, le principe peut lui-même faire appel à un standard pour son application. Le jeu de cet instrument de mesure permettra alors la concrétisation de la norme générale et abstraite dans les faits de l'espèce<sup>846</sup>. Le développement durable est un objectif que les sujets de droit doivent s'efforcer d'atteindre. Il pose une obligation de moyens aux Etats. Les efforts fournis, c'est-à-dire la conduite de l'Etat au regard du principe va donc devoir être évaluée par référence à un ou plusieurs standards. Dans chaque espèce, on va en effet pouvoir se demander si les efforts fournis par l'Etat dans la poursuite du développement durable correspondent au comportement moyen ou normal que l'on peut attendre d'un « bon gouvernement » tout en tenant compte des ses caractéristiques spécifiques<sup>847</sup>.

Le développement durable, dont l'énoncé normatif est imprécis et les implications indéterminées, est un principe dont la concrétisation va requérir la mise en œuvre de standards de comportement, eux-mêmes instruments de mesure souples et flexibles. Si l'étendue du pouvoir d'appréciation de la norme par l'interprète est inversement proportionnelle à son degré de précision, alors ces caractéristiques de la norme de développement durable en font un outil d'autant plus malléable pour l'interprète et lui conférant une large mesure de liberté dans le processus d'interprétation. Cette marge de manœuvre découlant du maniement du concept de développement durable s'exerce d'une double manière.

## §2. La double fonction interprétative du développement durable

L'interprète dispose d'une certaine mesure de liberté lorsqu'il doit déterminer le sens et la portée de la norme de développement durable elle-même, son rôle étant alors de la concrétiser (B). Mais l'élasticité de la norme encourage aussi l'interprète à l'incorporer dans

<sup>844</sup> R. Kolb, *La bonne foi en droit international public...*, op. cit., p. 142.

<sup>845</sup> *Ibid.* Lorsqu'il parle de principe, l'auteur fait ici référence au principe général de droit à la fois en tant que source du droit et en tant que règle à l'énoncé normatif peu déterminé.

<sup>846</sup> Il semble d'ailleurs plus logique que le principe, norme souple et flexible, plutôt que la règle précise et déterminée, fasse appel à un standard pour sa mise en œuvre et garantir son adaptabilité aux faits les plus variés.

<sup>847</sup> Cf. *infra*, Partie II, Titre II, Chapitre I.

son raisonnement relatif à la détermination du sens et de la portée d'autres normes de par la marge de manœuvre élargie qu'elle implique (A).

#### A. Elasticité du développement durable et interprétation d'autres normes

Le droit international autorise l'interprète à s'appuyer sur des concepts, principes et règles juridiques extérieurs à l'ensemble normatif objet de l'interprétation, en vue de leur application ou éventuellement de la résolution d'un conflit de normes<sup>848</sup>. Dans le cadre du droit des traités par exemple, la jurisprudence reconnaît l'incidence que peut exercer le droit international coutumier sur le processus d'interprétation. Elle a pu relever de longue date que « toute convention internationale doit être réputée s'en référer tacitement au droit international commun pour toutes les questions qu'elle ne résout pas elle-même en termes exprès [...] »<sup>849</sup>. Cette référence au droit international commun est pour Charles de Visscher « la conséquence logique de l'idée qui est à la base de toute interprétation des traités, à savoir qu'un texte ne se situe jamais dans le vide et [qu'il] [...] doit être envisagé comme s'insérant dans les cadres du droit international commun ou général » qui apparaît comme « un système de référence auquel l'interprète se reportera constamment »<sup>850</sup>. La prise en compte de règles extérieures au traité pour l'interprétation et l'application de ses dispositions n'est d'ailleurs pas restreinte au droit international général. Selon l'article 31§3c) de la *Convention de Vienne* de 1969, aux fins de l'interprétation d'un traité, il sera tenu compte « de toute règle pertinente du droit international applicable dans les relations entre les parties » que celle-ci soit d'origine coutumière ou non. Pour certains, même des normes juridiques non encore stabilisées, c'est-à-dire des propositions normatives *de lege ferenda* peuvent peser sur l'interprétation de normes strictement positives<sup>851</sup>.

<sup>848</sup> Autre que les règles coutumières d'interprétation. Pour une analyse détaillée cf. *infra* Partie II, Titre I, Ch. II.

<sup>849</sup> Selon la formule de l'arbitre Verzijl dans *l'affaire Georges Pinson*, (France c. Etats-Unis du Mexique), Sentence du 9 octobre 1928, *RS4*, vol V, p 355, à p. 422.

<sup>850</sup> Ch. De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire*..., *op. cit.*, p. 92.

<sup>851</sup> Cf. P.-M. Dupuy, « sur la spécificité de la norme en droit international du développement », in Flory, Mahiou, et Henri (sous la dir. de) *La formation des normes en droit international du développement*, Paris, Éditions du C.N.R.S., et Alger, Office des Publications Universitaires, 1984, 141-143, p. 137. Selon cet auteur, la prise en considération de la norme non encore stabilisée par le juge confère par ailleurs à cette dernière sa positivité. Ainsi, la positivité d'une norme ne dépend pas nécessairement de son application mais sa simple incidence dans l'interprétation et l'application d'autres normes est suffisante, et ce du fait des modifications effectives provoquées dans l'ordonnement juridique international. De ce point de vue, même si l'on considérait que le développement durable n'était qu'une proposition normative *de lege ferenda*, son incidence dans l'interprétation d'autres normes serait de nature à lui conférer un caractère positif.

L'incidence normative du développement durable ne peut certes se limiter au poids qu'il exerce dans le processus d'interprétation, d'application ou de résolution d'un conflit de normes, elle est toutefois une des fonctions que l'interprète peut choisir de lui assigner, en vertu de la structure du droit international autorisant une telle référence. Or, si orienter le processus d'interprétation et d'application des normes n'est pas l'unique rôle du concept de développement durable, tel que le postule Vaughan Lowe<sup>852</sup>, il n'en demeure pas moins essentiel. Alan Boyle affirme ainsi que le développement durable : « *can influence the outcome of cases, the interpretation of treaties, and the practice of states and international organizations, and it may lead to significant changes and developments in the existing law* »<sup>853</sup>. En effet, en reprenant les exemples jurisprudentiels déjà évoqués, on se rend compte qu'un rôle non négligeable a été attribué au développement durable dans l'interprétation des normes objet du conflit. Si l'exemple le plus évident est celui de l'affaire *Etats-Unis - crevettes*, la même conclusion peut être tirée des affaires *Gabčíkovo-Nagymaros* et du *Rhin de fer*<sup>854</sup>. On peut encore estimer que lorsque, dans le différend opposant l'Argentine à l'Uruguay, la Cour internationale de Justice considère qu'elle doit tenir compte « de la nécessité de garantir la protection continue de l'environnement du fleuve ainsi que [du] [...] droit au développement économique des Etats riverains »<sup>855</sup> pour rendre sa décision, elle se réfère en fait à l'incidence du concept de développement durable dans son raisonnement juridique, et à l'influence qu'il exerce sur la décision à laquelle elle aboutit.

Le développement durable sert donc de paramètre à l'interprétation et à l'application des règles dans divers secteurs<sup>856</sup>. Le juge s'y réfère d'autant plus facilement qu'il se révèle être dans ce cadre un outil herméneutique d'une grande élasticité. En effet, le développement durable est une « notion à contenu variable »<sup>857</sup>. Dans une étude sur le sujet, Jean Salmon répertorie les divers facteurs en vertu desquels le contenu d'une notion peut varier. Il en recense six : la diversité des systèmes juridiques (attribuant un sens différent à une même notion) ; la diversité du sens d'un mot en plusieurs langues ; la diversité de la matière ou du contexte ; la transformation du sens d'un concept dans le temps ; la diversité des situations de fait que la notion peut couvrir ; et enfin l'ambiguïté ou les doutes sur les caractères constituant

<sup>852</sup> En confinant toutefois sa normativité à l'incidence interprétative du concept vis-à-vis d'autres normes.

<sup>853</sup> P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, *op. cit.*, p. 97.

<sup>854</sup> Pour l'analyse spécifique de la fonction du développement durable dans ces affaires cf. *infra* Partie II, Titre I, Ch. II, Section II.

<sup>855</sup> Cf. *Affaire relative à des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, Ordonnance du 13 juillet 2006, §80.

<sup>856</sup> Cf. R. Giuffrida, « Lo sviluppo sostenibile... », *op. cit.*, p. 1091.

<sup>857</sup> Expression tirée de l'ouvrage *Les notions à contenu variable en droit*, études publiées par Ch. Perelman et R. Vander Elst, Bruxelles, Bruylant, 1984.

la définition du concept<sup>858</sup>. Sur cette base, le concept de développement durable cumule les facteurs de variabilité et l'interprète décuple d'autant sa marge de manœuvre lorsqu'il apprécie le sens et la portée de normes éventuellement en conflit à la lumière de cette notion. Pour Jean Salmon, l'emploi des notions à contenu variable va jusqu'à conférer à l'interprète un rôle créateur indéniable. Leur élasticité va en effet lui permettre de « dégager ce qu'il estime important, en opérant des choix de valeur et d'opportunité » ce qui le conduit à « substituer sa décision à celle des parties »<sup>859</sup>. Confronté à un conflit de normes ou d'intérêts opposant environnement et développement, le juge ou l'interprète va pouvoir faire appel au concept de développement durable pour résoudre le différend. Le concept représentera alors l'objectif à la lumière duquel l'interprète devra déterminer l'équilibre à établir entre deux normes contradictoires. C'est en ayant en vue la réalisation du développement durable qu'il va façonner l'interprétation des règles, en étendre ou restreindre les contours et en orienter le sens. Il en est d'autant plus ainsi que la norme de développement durable étant un principe d'une extrême généralité et d'un très haut degré d'abstraction, elle inspire à sa suite une série de règles plus précises pourvoyant à sa mise en œuvre dans un secteur particulier. Ces règles déduites du principe seront, par souci de cohérence, soumises à celui-ci pour leur interprétation et leur application. Non seulement donc le développement durable est le but autorisant l'interprète à assouplir le jeu des règles afin que leur application soit adaptée à l'objectif<sup>860</sup> ; mais encore, l'élasticité du concept lui laisse une grande liberté dans le choix de ce qu'implique le développement durable et des conséquences qui en découlent pour l'interprétation des normes objet du conflit et de la mise en balance qui en résultera. Selon ses sensibilités propres et les circonstances de chaque cas, l'interprète pourra choisir de conférer plus de poids au principe de précaution qu'au déploiement de l'industrie chimique, ou au contraire à l'éradication de la pauvreté qu'à la préservation d'une espèce déterminée, et ce en fonction du sens qui sera assigné au développement durable.

Décuplant les facteurs de choix pour l'interprète dans la solution des conflits, l'emploi du développement durable dans le processus d'interprétation conduit en outre à une concrétisation progressive de ses implications propres et à un affinement de son sens. La détermination du contenu du concept lui-même est ainsi en grande partie laissée entre les mains de l'interprète.

---

<sup>858</sup> J. Salmon « Les notions à contenu variable en droit international public », in *Les notions à contenu variable en droit*, *op. cit.*, pp. 251-268, à pp. 251-254.

<sup>859</sup> *Ibid.*, p. 267.

<sup>860</sup> Selon la formule de F. Gény, *Méthode d'interprétation...*, *op. cit.*, tome II, p. 85.

## B. Généralité de l'énoncé et concrétisation de la norme

Dans une certaine mesure, la formulation de toute norme juridique se réalise par le moyen de l'abstraction, il en est ainsi car les auteurs de la règle ne peuvent prévoir à l'avance toutes les situations qui lui seront soumises. En d'autres termes, la règle ne peut aller jusqu'à énoncer ses propres cas d'application, et alors même qu'elle peut être relativement précise et détaillée, elle ménage nécessairement une place à son interprétation du fait qu'il existe « une limite, inhérente à la nature du langage, au pouvoir de nous guider que possèdent les formes générales d'expression du langage »<sup>861</sup>. Il est donc de la mission de l'interprète de procurer l'adaptation des règles de droit « aux faits de la vie »<sup>862</sup> ou d'après l'expression de Rudolf von Jhering la « réalisabilité formelle du droit »<sup>863</sup>. En effet, l'interprétation « tend à réaliser le passage de la norme abstraite [...] à la norme concrète »<sup>864</sup>. Par la confrontation de la règle abstraite aux faits de l'espèce elle va dégager son application individualisée. Au-delà de son individualisation, en mettant la norme au contact des faits, l'interprète en enrichit le contenu, en « découvre l'ampleur actuelle et en fait pressentir les virtualités »<sup>865</sup>. Ce pouvoir d'enrichir le contenu de la règle par le processus de concrétisation est encore plus net lorsque son mode d'énonciation est particulièrement abstrait. La liberté de l'interprète est en effet ici d'autant plus grande que lorsqu'il manipule un principe dont « toutes les aspérités ont été limées [...] [il] fonctionne comme un passe-partout et peut être utilisé dans des situations qui n'ont presque plus rien de commun entre elles »<sup>866</sup>.

La formulation vague et imprécise du principe de développement durable relève du choix des auteurs de la norme. C'est d'abord l'ambiguïté conceptuelle qui a permis à l'ensemble de la communauté internationale de s'y rallier. Selon Bruno Simma en effet, « *it is inevitable that content and contours of an integrative concept such as that of sustainable development which was endorsed as such by the world community as a whole, lacks the kind of clarity of articulation of concepts one might be accustomed to* »<sup>867</sup>. Par ailleurs, l'imprécision de la formulation permet de masquer quelque peu les contradictions et les

<sup>861</sup> H. Hart, *Le concept de droit*, op. cit., p. 157.

<sup>862</sup> F. Génay, *Méthode d'interprétation...*, op. cit., tome I, p. 189.

<sup>863</sup> R. Von Jhering, *Geist des römischen Rechts*. §§ 4 et 38. Erster Theil, tome I, pp. 48-58, cité dans F. Génay, *Méthode d'interprétation...*, op. cit., tome I, p. 190 et tome II, p. 84.

<sup>864</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, op. cit., p. 27.

<sup>865</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>866</sup> M. Virally, « Le rôle des "principes" dans le développement du droit international », op. cit., p. 542.

<sup>867</sup> B. Simma, « Foreword », in *International Law and Sustainable Development...*, op. cit., p. vi.

conflits d'intérêts opposant les auteurs de la norme au regard de son contenu et de ses conséquences. On s'accorde alors sur un énoncé extrêmement vague, dénué de toute implication tangible. Ainsi, les Etats ne se lient pas par un comportement spécifique et laissent au développement durable une grande adaptabilité et une souplesse d'application en fonction des circonstances. Le principe ne fixe finalement qu'une orientation générale à partir de laquelle il va falloir déduire des conséquences concrètes. Cependant, en choisissant un type de formulation qui empêche la norme d'être directement opératoire, ses auteurs « postpo[sent] les difficultés au moment où se posera le problème à résoudre »<sup>868</sup>. En effet, ils se « déchargent de la responsabilité d'en déterminer le contenu ou le sens précis des termes employés sur ceux qui auront à les appliquer ou à trancher un litige éventuel »<sup>869</sup>. De la volonté d'adopter une formulation imprécise de la norme découle alors la volonté de son créateur de conférer une large marge d'appréciation à l'institution en charge de son interprétation, quitte à ce qu'elle fasse évoluer la norme<sup>870</sup>.

De la généralité de l'énoncé normatif découle une triple mission pour l'interprète. Sa première tâche est de pourvoir, lorsqu'il est confronté à l'interprétation de l'objectif de développement durable, à sa concrétisation au cas par cas. Ce faisant il insuffle du contenu au concept en en dégageant les applications particulières. La précision du sens et des conséquences matérielles du développement durable résulte donc à la fois de l'œuvre de l'interprète qui l'emploie pour ses qualités herméneutiques dans la résolution d'un conflit, et de l'interprétation de la norme elle-même en vue de son application. L'interprétation délimite ainsi plus précisément et au fur et à mesure des espèces les contours et les implications concrètes du principe. Ensuite l'interprète est garant de l'adaptabilité spatiale et matérielle de l'objectif de développement durable. Il est alors chargé de moduler la portée du concept au vu de l'état de développement des parties auxquelles il s'apprête à l'appliquer, au regard de l'état des connaissances scientifiques, ou de la sensibilité particulière d'un écosystème. Enfin l'interprète doit éventuellement déployer ou restreindre la portée du principe de développement durable afin de garantir son adaptabilité temporelle. Il doit en effet savoir faire évoluer ses implications concrètes avec le développement des connaissances scientifiques ou les mutations tant économiques et sociales qu'environnementales. Une dernière conséquence

---

<sup>868</sup> J Salmon, « Les notions à contenu variable... », *op. cit.*, p. 264. Cf. aussi du même auteur « Le concept de raisonnable en droit international public », *op. cit.*, p. 450.

<sup>869</sup> *Ibid.*

<sup>870</sup> Cf. O. Corten, *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international. Discours juridique, raison et contradictions*, Bruylant, Bruxelles, 1997, pp. 148-149.

découle de la texture ouverte que ses auteurs ont conféré au concept de développement durable. L'action de concrétisation, d'adaptation et même de développement de la norme qu'il incombe à l'interprète de mener, va, par réaction en chaîne, stimuler en aval le processus de création normatif pour satisfaire au besoin de nouvelles règles nécessaires à la mise en œuvre des implications spécifiques de l'objectif dégagées du processus d'interprétation.

Le rôle de l'interprète et la liberté d'appréciation dont il dispose sont donc spécialement étendus lorsqu'il est confronté au maniement du concept de développement durable. Ce principe d'un très haut niveau de généralité et à la formulation extrêmement flexible l'autorise en effet à exercer une marge de manœuvre particulièrement distendue. C'est le cas notamment lorsqu'il est chargé d'interpréter la norme de développement durable elle-même. Mais la souplesse de l'instrument l'encourage aussi à l'employer pour orienter l'interprétation d'autres normes. Le rayonnement de l'objectif de développement durable pourra ainsi illuminer une vaste panoplie de règles, à travers toutefois le prisme du sens qui lui sera pour partie attribué par l'interprète.

S'il n'est pas un outil purement interprétatif, mais une norme à part entière, la flexibilité du développement durable est donc toutefois de nature à lui conférer un rôle particulier dans le processus d'interprétation. La souplesse de la norme contribue en effet à l'extension de la marge de manœuvre de l'interprète qui disposera notamment d'une large mesure de liberté lorsqu'il sera confronté à l'interprétation du principe de développement durable. De par ses caractéristiques, l'objectif de développement durable se révèle en outre une aide précieuse pour l'interprète dans le processus d'interprétation d'autres normes et la résolution des conflits. Cette incidence générale du développement durable dans le processus d'interprétation se double en outre d'une série de fonctions herméneutiques spécifiques associées au concept que l'interprète dégagera de diverses techniques d'utilisation de la norme.

## Chapitre II. Modes d'utilisation du développement durable dans l'interprétation et fonctions herméneutiques spécifiques

Le droit international, et le droit des traités en particulier connaît un ensemble de règles et méthodes bien établies destinées à guider l'interprète dans sa mission. C'est à travers le respect de ces préceptes et l'activation des mécanismes herméneutiques qu'il suppose que ce dernier va pouvoir faire peser le développement durable de tout son poids dans le processus d'interprétation (section I). Cependant, les caractéristiques propres au concept vont en outre conduire l'interprète à assigner au développement durable certaines fonctions herméneutiques spécifiques à partir desquelles il pourra dégager des solutions originales aux questions qu'il est chargé de résoudre (section II).

### Section I. Modes d'utilisation du développement durable dans l'interprétation des traités

La *Convention de Vienne* de 1969 sur le droit des traités pose en son article 31 une règle générale d'interprétation qui se veut unitaire<sup>871</sup>. La « *golden rule* »<sup>872</sup> est ainsi énoncée au premier paragraphe qui dispose qu'« un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but », les paragraphes suivants ayant pour fonction de l'explicitier et de la tempérer<sup>873</sup>. La condensation des principes de l'interprétation en une formule unique a pu être relevée par la jurisprudence pour qui l'article 31 doit être considéré « comme formant un tout intégré,

---

<sup>871</sup> Cf. CDI, « Rapports de la Commission du droit international sur la deuxième partie de sa dix-septième session et sur sa dix-huitième session », *ACDI*, 1966, vol II, p. 239, §8 qui note : « l'article 27 est intitulé « Règle générale d'interprétation », au singulier, et non « Règles générales », au pluriel, parce que la Commission a voulu souligner que le processus d'interprétation constitue un tout et que les dispositions de l'article forment une seule règle, étroitement intégrée ». Il est par ailleurs largement admis que cette règle générale d'interprétation reflète le droit coutumier en la matière, cf. par exemple *Affaire de l'île Kasikili/Sedudu*, *CIJ, Recueil 1999*, p. 1045 à p. 1059, §18 où la Cour souligne qu'elle « a déjà eu l'occasion de rappeler par le passé que le droit international coutumier avait trouvé son expression dans l'article 31 de la convention de Vienne ».

<sup>872</sup> E. Jiménez de Aréchaga, « International Law in the Past Third of a Century », *RCADI*, 1978, I, p. 43.

<sup>873</sup> Le paragraphe deux détermine ce que comprend le contexte, le paragraphe 3 énumère d'autres éléments à prendre en considération en même temps que le contexte et le paragraphe 4 vient tempérer la règle du sens ordinaire d'un terme en précisant qu'un sens particulier pourra être retenu si telle est l'intention des parties. Les articles 32 et 33 visent par ailleurs respectivement les « moyens complémentaires d'interprétation » et l'interprétation des traités en plusieurs langues.

dont les éléments constitutifs ne peuvent être séparés »<sup>874</sup>. S'ils ne peuvent être séparés, l'ordre dans lequel est énuméré chacun de ces éléments indique toutefois celui dans lequel ils seront envisagés. Ainsi, le processus d'interprétation commence généralement par l'examen des dispositions spécifiques du traité objet du différend, puis le contexte sera analysé ainsi qu'éventuellement la pratique ultérieure, les travaux préparatoires et les circonstances de conclusions ; le tout à la lumière de l'objet et du but de l'accord<sup>875</sup>. L'ordonnement du processus d'interprétation mis au point par l'article 31 reflète ainsi un équilibre entre trois grandes méthodes d'interprétation, la méthode textuelle qui donne priorité aux termes du traité, la méthode subjective fondée sur l'intention des parties, et la méthode fonctionnelle, basée sur la finalité de la règle<sup>876</sup>. La balance penche toutefois en faveur de la première, le texte devant être, selon la Commission du droit international, le point de départ de toute interprétation<sup>877</sup>. Il découle de la règle générale d'interprétation et de l'équilibre qu'elle établit que le mode de prise en compte du développement durable dans l'interprétation d'un traité variera selon que le concept est (§1) ou non (§2) inscrit dans une disposition conventionnelle de l'accord en question.

#### *§1. Incidence interprétative des dispositions conventionnelles relatives au développement durable.*

L'incidence interprétative du développement durable variera en fonction de sa localisation textuelle, celle-ci affectant les méthodes d'interprétation qui lui seront associées. Ainsi, lorsque l'objectif de développement durable est inscrit dans le préambule, il pourra être considéré comme un élément du contexte ou de l'objet et du but du traité (A). Lorsqu'il est

<sup>874</sup> Sentence arbitrale du 12 mars 2004, *Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures du 3 décembre 1976*, CPA, §62.

<sup>875</sup> Cf. E Jiménez de Aréchaga, « International Law in the Past Third of a Century », *op. cit.*, pp. 43-44 et P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 265.

<sup>876</sup> Cf. V. Degan, *L'interprétation des accords en droit international*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1963, qui fournit une analyse de la doctrine relative à chacune de ces méthodes, pp. 67-149. Cf. aussi M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 16 et J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op. cit.*, pp. 177 et 178-179.

<sup>877</sup> « Cet article est fondé sur l'opinion selon laquelle il faut présumer que le texte est l'expression authentique de l'intention des parties et que, par suite, le point de départ de l'interprétation est d'élucider le sens du texte et non pas de rechercher *ab initio* quelles étaient les intentions des parties », CDI, « Rapports... », *op. cit.*, 1966, p. 240, §11. *Contra*, Sentence du 12 mars 2004, *Affaire concernant l'apurement des comptes*, *op. cit.* Le Tribunal fonde en effet l'interprétation avant tout sur la recherche de l'intention des parties. Il note ainsi : « tous les éléments de la règle générale sont à la base d'une recherche objective et rationnelle qui permet d'établir l'intention et la volonté commune des parties », cf. §62.

inscrit dans une disposition matérielle au contraire, son incidence interprétative dépasse l'impact normalement conféré à l'objet et au but (B).

A. L'inscription du développement durable dans le préambule : élément du contexte et de l'objet ou but du traité

Les parties choisissent fréquemment d'inscrire l'objectif de développement durable dans le préambule de la convention<sup>878</sup>, or celui-ci joue traditionnellement un double rôle dans le processus d'interprétation. Tout d'abord, aux termes de la *Convention de Vienne*, le préambule, en tant que partie du texte à part entière, s'inscrit dans le contexte dans lequel il faut interpréter le traité<sup>879</sup>. Chaque disposition à interpréter, chaque terme, doit en effet être examiné dans son contexte car « le traité est un ; ses dispositions se complètent et se conditionnent » si bien qu'il « n'est pas possible de comprendre l'une ou l'autre de ses dispositions sans l'envisager comme une partie d'un tout »<sup>880</sup>. Le développement durable, considérant préambulaire, est donc de nature à éclairer le sens des dispositions d'un traité qui doivent être interprétées dans leur contexte, et ce même si cette stipulation en tant qu'élément du préambule, ne prend son sens que par rapport aux autres éléments du texte<sup>881</sup>.

En outre, le préambule souvent « jette la lumière sur [...] l'objet ou le but que les Parties se sont proposé d'atteindre »<sup>882</sup>, et constitue même selon Sir Gerald Fitzmaurice l'endroit naturel où celui-ci doit être recherché<sup>883</sup>. La jurisprudence en convient et a pu déduire l'objet ou le but du traité de son préambule à plusieurs reprises. Tel a été le cas notamment dans *l'affaire des Ressortissants des Etats-Unis au Maroc* où elle a noté à propos de la Convention de Madrid de 1880 que « les buts et l'objet de cette convention sont indiqués dans le préambule [...] Dans ces conditions, la Cour ne saurait adopter une interprétation par

<sup>878</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre II, Ch. I, Section II, §1, A.

<sup>879</sup> Cf. article 31§2 « aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus... »

<sup>880</sup> M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 33. Pour Charles de Visscher au contraire le contexte peut être restreint à quelques dispositions sans s'étendre à l'ensemble du texte. Il estime en effet que « le contexte est constitué par l'ensemble des dispositions conventionnelles avec lesquelles le texte en discussion se trouve dans un lien de dépendance logique. Le contexte a ainsi une ampleur variable. Il peut se réduire aux autres dispositions d'un même article... ». Cf. *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, *op. cit.*, p. 59.

<sup>881</sup> M. Virally, « La distinction entre textes internationaux de portée juridique... », *op. cit.*, Rapport définitif, p. 350.

<sup>882</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, *op. cit.*, p. 61.

<sup>883</sup> Cf. Sir G. Fitzmaurice, « Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-54 : Treaty Interpretation and other Treaty Points », *ICLQ.*, 1957, pp. 203-293, spécialement p. 228.

implication des dispositions de la convention de Madrid qui dépasserait la portée de ses buts et de son objet explicite »<sup>884</sup>. Plus récemment, dans *l'affaire des plates formes pétrolières*, la Cour internationale de Justice a pu déduire l'objet du traité liant les Etats-Unis à l'Iran des termes de son préambule<sup>885</sup>. Ces exemples soulignent par ailleurs une tendance jurisprudentielle à utiliser les termes « d'objet » et de « but » comme des synonymes. Pour certains toutefois, leur signification respective mérite d'être distinguée. L'objet du traité représenterait en effet ce que les parties ont énoncé, c'est-à-dire les prestations qui sont stipulées dans le traité ; alors que le but se réfère aux fins que se proposent les parties, ce qu'elles ont voulu atteindre<sup>886</sup>. Au-delà de cette distinction, l'interprétation en fonction de l'objet et du but du traité demeure une méthode largement reconnue en doctrine<sup>887</sup> et à laquelle a fréquemment recours la jurisprudence, d'autant qu'elle est l'un des moyens prescrits par l'article 31 de la *Convention de Vienne*. Toutefois, selon les sensibilités de chacun et les écoles de pensée, l'objet et le but pèseront d'un poids différent dans le processus d'interprétation. Ainsi, la résolution de *l'Institut de droit international* de 1956 ne confère qu'un rôle très secondaire à l'objet et au but dans l'interprétation des traités. Il n'y reflète qu'un moyen d'interprétation complémentaire, au même titre que les travaux préparatoires et la pratique des parties dans l'application du traité, auquel on peut recourir au cas où le sens ne peut être établi sur la base du texte seul<sup>888</sup>. Dans le projet de la *Harvard Law School* de 1935 au contraire, le but général de l'accord est l'élément central devant guider l'interprète dans sa tâche, la fonction de l'interprétation étant de découvrir et de donner effet au but assigné au traité<sup>889</sup>. Dionisio Anzilotti fait lui aussi jouer un rôle majeur à l'objet et au but du traité. Dans une opinion dissidente à l'avis de la CPJI relatif à *l'interprétation de la convention de 1919 sur le travail de nuit des femmes* il souligne en effet qu'il « ne voi[t] pas comment il est possible de dire qu'un article d'une convention est clair avant d'avoir déterminé l'objet et le

<sup>884</sup> *Affaire relative aux droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc*, Arrêt, 27 août 1952, CIJ, Recueil 1952, p. 176, à p. 196.

<sup>885</sup> Cf. *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, arrêt, CIJ, Recueil 1996, p. 803, à p. 813, §27 : « l'article premier s'insère [...] dans un traité « d'amitié, de commerce et de droits consulaires » ayant pour objet, selon les termes du préambule ... »

<sup>886</sup> Cf. Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire*..., *op. cit.*, p. 62 note 1 ; M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 55, J. P. Jacqué, *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, 1972, pp. 141-142. Voir aussi l'avis consultatif de la Cour permanente de Justice internationale relatif aux *Ecoles minoritaires en Albanie*, du 6 avril 1935, CPJI, *Série A/B*, n° 64, p. 17.

<sup>887</sup> On peut la faire remonter à Emer de Vattel qui estimait déjà que « la raison de la loi ou du traité, c'est-à-dire le motif qui a porté à les faire, la vue que l'on s'y est proposée, est un des plus sûrs moyens d'en établir le véritable sens », cité dans Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire*..., *op. cit.*, p. 62.

<sup>888</sup> Cf. Résolution de l'IDI sur l'interprétation des traités du 19 avril 1956, Session de Grenade, disponible sur : <[www.idi-iil.org](http://www.idi-iil.org)>.

<sup>889</sup> Cf. article 19 du *Projet de convention sur le droit des traités*, supplément à l'*AJIL*, 1935, vol. 29, n°4, pp. 652-1226, pp. 661 et 937-938.

but de la convention »<sup>890</sup>. En particulier, cette recherche de l'objet et du but du traité doit permettre pour le Maître italien de dégager « la véritable intention des parties » et c'est pour cela que « ce n'est que lorsqu'on connaît ce que les parties contractantes se sont proposées de faire, le but qu'elles ont voulu atteindre, que l'on peut constater, soit que le sens naturel des termes employés dans tel ou tel article cadre avec la véritable intention des Parties, soit que le sens naturel des termes reste en deçà ou va au-delà de ladite intention »<sup>891</sup>. Ainsi, en réconciliant le sens naturel des termes avec l'intention des parties et le but qu'elles se sont proposées d'atteindre par l'intermédiaire du traité, l'interprète pourra conférer son effet utile à la disposition en jeu<sup>892</sup>.

Dès lors, lorsque le préambule d'un traité fait référence au développement durable, celui-ci pourra être perçu par l'interprète comme reflétant son objet et son but et ce d'autant plus aisément que le développement durable désigne lui-même un objectif à atteindre. Le lien logique entre son caractère d'objectif et sa situation dans le préambule permettant de conclure qu'il reflète un but du traité est particulièrement évident. Il s'en suit que les stipulations du traité soumises à l'interprétation devront être lues à la lumière de l'objectif de développement durable, « but » du traité. Et les conclusions déduites du préambule pour l'interprétation des dispositions en jeu, c'est-à-dire les résultats de leur lecture à la lumière de l'objectif de développement durable, seront obligatoires. En effet, comme le souligne parfaitement Sir Gerald Fitzmaurice, dans les limites de sa fonction interprétative, « *interpretational conclusions to be drawn from a preamble are as binding on the parties as those to be drawn from any other part of the Treaty* »<sup>893</sup>.

Le rôle herméneutique du développement durable comme « objet et but » du traité de par sa situation dans le préambule n'est enfin pas une fonction purement théorique du concept. Au contraire la jurisprudence internationale a déjà eu l'occasion de statuer en ce sens. Elle l'a fait en particulier dans la décision *Etats-Unis – crevettes* portée devant l'Organe

---

<sup>890</sup> CPJI, *Série A/B*, n° 50, p. 383.

<sup>891</sup> *Ibid.*

<sup>892</sup> Pour Serge Sur, l'effet utile découle d'une interprétation qui donne un sens à chacun des termes et qui permet donc de donner un « sens plein » au texte, conformément à la maxime *ut res magis valeat quam pereat.*, cf. J. Combacau et S. Sur, *Droit international public, op. cit.*, 179. Il s'agit donc d'opter pour une interprétation efficace en supposant que les auteurs du traité ont voulu que la disposition puisse s'appliquer. Ainsi, entre plusieurs interprétations possible, il s'agit de choisir celle permettant l'application effective des dispositions visées. (Cf. P. Daillier et A. Pellet, *Droit international public, op. cit.*, p. 263).

<sup>893</sup> Sir G. Fitzmaurice, « Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-54... », *op. cit.*, p. 229. Cf. aussi M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 35.

d'appel de l'Organisation mondiale du commerce. Celui-ci était dans cette affaire amené à substituer sa propre interprétation de certaines dispositions du GATT, dont notamment le paragraphe g) et le chapeau de l'article XX, suite à la lecture erronée qu'en avait donné le *Panel*. Pour accomplir cette mission, l'Organe d'appel se montre soucieux de justifier la méthode qu'il s'apprête à employer, et c'est ainsi qu'il commence par rappeler les règles coutumières d'interprétation auxquelles il est lié par l'article 3§2 du *Memorandum d'accord*, requérant selon-lui « un examen du sens ordinaire des termes d'un traité, lus dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité considéré »<sup>894</sup>. Ceci implique en particulier que « l'objet et le but des États parties au traité doit d'abord être cherché » dans les termes mêmes de la disposition à interpréter<sup>895</sup>. Cependant, « lorsque le sens imparti par le texte lui-même est ambigu et n'est pas concluant, ou lorsque l'on veut avoir la confirmation que l'interprétation du texte lui-même est correcte, il peut être utile de faire appel à l'objet et au but du traité dans son ensemble »<sup>896</sup>. Fort de ces précisions, l'Organe d'appel s'emploie ensuite à appliquer la méthode ainsi énoncée d'abord au paragraphe g) de l'article XX puis au chapeau de ce dernier

S'agissant du paragraphe g) de l'article XX, le problème d'interprétation à résoudre était de savoir si l'expression « ressources naturelles épuisables » couvrait ou non les tortues marines accidentellement interceptées dans les filets des pêcheurs de crevettes<sup>897</sup>. Or c'est l'objectif de développement durable tel que retranscrit par les Parties dans le préambule de l'accord qui va fonder la conclusion selon laquelle les tortues marines peuvent effectivement être qualifiées de ressources naturelles épuisables. L'Organe d'appel souligne ainsi que, « le préambule de l'*Accord sur l'OMC* montre que les signataires de cet accord étaient, en 1994, tout à fait conscients de l'importance et de la légitimité de la protection de l'environnement en tant qu'objectif de la politique nationale et internationale »<sup>898</sup>. Et que « le préambule de l'*Accord sur l'OMC* – qui éclaire non seulement le GATT de 1994 mais aussi les autres accords visés – fait expressément état de "l'objectif de développement durable" »<sup>899</sup>. De cette

---

<sup>894</sup> §114 du *Rapport de l'Organe d'appel*. L'Organe d'appel se soumet d'ailleurs constamment aux règles d'interprétation coutumières du droit international public depuis la première affaire dont il a été saisi (*Etats-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R du 29 avril 1996). Il considère en effet qu'il s'agit pour lui d'une obligation découlant de l'article 3§2 du *Memorandum d'accord sur le règlement des différends*.

<sup>895</sup> *Ibid.*

<sup>896</sup> *Ibid.*

<sup>897</sup> Si tel était le cas, les mesures américaines pouvaient alors être provisoirement justifiées dans le cadre de ce paragraphe.

<sup>898</sup> §129.

<sup>899</sup> *Ibid.*

double affirmation découle nettement l'idée que l'objectif de développement durable, qui reflète la légitimité de la protection de l'environnement, est l'un des buts que se sont assignées les parties à l'Accord et que de par son insertion dans le préambule, il doit éclairer l'interprétation des dispositions du traité, et donc du paragraphe g) de l'article XX. Cette fonction du préambule permet de ce fait aux membres de l'Organe d'appel de déterminer les implications de l'objectif de développement durable pour l'appréciation du caractère « épuisable » des tortues marines<sup>900</sup>, et de conclure qu'étant donné que « les Membres de l'OMC ont expressément mentionné l'objectif de développement durable dans le préambule de l'Accord sur l'OMC, nous estimons qu'il est trop tard à présent pour supposer que l'article XX g) du GATT de 1994 peut être interprété comme visant uniquement la conservation des minéraux ou des autres ressources naturelles non biologiques épuisables »<sup>901</sup>.

Le rôle de mise en lumière du développement durable comme élément du préambule reflétant « l'objet et le but » du traité transparait encore plus clairement des motifs sur lesquels l'Organe d'appel fonde son interprétation du chapeau de l'article XX. Se référant au préambule, ses membres notent à nouveau que « ce texte démontre que les négociateurs de l'OMC ont reconnu que l'utilisation optimale des ressources mondiales devait se réaliser conformément à l'objectif de développement durable »<sup>902</sup> et surtout qu'« étant donné que ce préambule dénote les intentions des négociateurs de l'Accord sur l'OMC, il doit, selon nous éclairer, ordonner et nuancer notre interprétation des accords annexés à l'Accord sur l'OMC »<sup>903</sup>. C'est donc bien au regard de l'objectif de développement durable que se sont fixées les Parties, en tant qu'élément du préambule éclairant, ordonnant et nuancant le chapeau de l'article XX, que l'Organe d'appel va déterminer que les mesures américaines de protection des tortues marines constituent une discrimination injustifiable et arbitraire<sup>904</sup>.

A travers l'inscription du développement durable au sein du préambule d'un traité, il est donc permis d'y voir un objectif de l'accord en question et de tirer les conséquences logiques d'une interprétation des dispositions à la lumière de l'objet et du but. Lorsque l'objectif de développement durable se situe au contraire au sein d'une disposition matérielle

---

<sup>900</sup> Cf. *Rapport de l'Organe d'appel*, §130.

<sup>901</sup> *Ibid.*, §131.

<sup>902</sup> *Ibid.*, §153.

<sup>903</sup> *Ibid.*

<sup>904</sup> Cf. §§ 153-160. Pour une lecture similaire du rôle du développement durable dans l'interprétation du chapeau de l'article XX, cf. Ph. Sands, « International Courts and the Concept of "Sustainable Development" », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1999, pp. 389-405, à p. 403.

du texte, son impact sur l'interprétation du traité à la lumière de l'objet et du but s'en trouve décuplée.

B. Le dépassement de l'impact conféré à l'objet et au but

Si le développement durable est souvent inscrit au préambule des conventions, il s'insère aussi fréquemment au sein d'une disposition matérielle. En particulier, il n'est pas rare qu'il se situe dans un article ou une section consacrée aux objectifs du traité. Ainsi, pour prendre quelques exemples, l'article 2 de la *Convention de lutte contre la désertification*, intitulé « objectif », dispose en son premier paragraphe : « la présente Convention a pour objectif de lutter contre la désertification et d'atténuer les effets de la sécheresse [...] *en vue de contribuer à l'instauration d'un développement durable dans les zones touchées* »<sup>905</sup>. De même, aux termes de l'article premier de la *Convention internationale sur les bois tropicaux* « *the objectives of the International Tropical Timber Agreement, 2006 [...] are to promote the expansion and diversification of international trade in tropical timber from sustainably managed and legally harvested forests and to promote the sustainable management of tropical timber producing forests by: [...] (c) Contributing to sustainable development and to poverty alleviation* ». Dans le domaine financier, l'article premier de l'*Accord établissant la Banque africaine de développement* pose que son but est « *to contribute to the sustainable economic development and social progress of its regional members individually and jointly* »<sup>906</sup>. Enfin, dans le cadre des organisations régionales on peut encore noter l'article 2 du *Traité sur l'Union européenne* qui lui « donne pour objectifs:— de promouvoir le progrès économique et social ainsi qu'un niveau d'emploi élevé, et de parvenir à un développement équilibré et durable... ». D'autre part, même lorsque le développement durable n'est pas inséré dans une clause relative aux objectifs conventionnels, c'est toutefois la plupart du temps cette fonction qui lui est assignée<sup>907</sup>. On peut dès lors s'interroger sur l'incidence interprétative de ce type de clause.

La Cour internationale de Justice apporte un élément de réponse à la question de l'incidence interprétative des dispositions conventionnelles dans une décision sur les exceptions préliminaires relatives à *l'affaire des plates formes pétrolières*. Amenée à

<sup>905</sup> Italiques ajoutées.

<sup>906</sup> Accord du 4 août 1963 amendé en 2002.

<sup>907</sup> Cf. *supra*, Partie I, Titre II, Ch. I, Section II et Partie II, Ch. Préliminaire.

interpréter l'incidence de l'article premier d'un traité « d'amitié, de commerce et de droits consulaires » disposant qu' « il y aura paix stable et durable et amitié sincère » entre les Etats-Unis et l'Iran, elle estime « qu'une formulation aussi générale ne saurait être interprétée indépendamment de l'objet et du but du traité... »<sup>908</sup>. Or, lisant l'article premier à la lumière de l'objet et du but, elle en déduit qu'il doit être lui-même regardé comme « fixant un objectif à la lumière duquel les autres dispositions du traité doivent être interprétées et appliquées »<sup>909</sup>. Ainsi, les dispositions matérielles des conventions fixant un objectif à atteindre reflèteraient elles-mêmes un des éléments de l'objet et du but du traité en question et emporteraient donc les incidences interprétatives qui y sont attachées.

Toutefois, attribuer à certaines dispositions matérielles qui revêtent cette spécificité les attributs herméneutiques de l'objet et du but du traité n'éclaire que partiellement l'étendue de leur effet interprétatif et leurs implications concrètes. En effet, toute disposition conventionnelle est en tant que telle un élément à part entière du contexte dans lequel les stipulations objet de l'interprétation doivent être lues. C'est ce qui ressort clairement de la règle générale d'interprétation énoncée à l'article 31 de la *Convention de Vienne*. Le traité doit être interprété suivant le sens ordinaire des termes, *dans leur contexte*, le contexte comprenant avant tout le *texte du traité en son entier*<sup>910</sup>. Cette lecture de la règle générale d'interprétation est en outre confirmée par la jurisprudence arbitrale qui estime dans l'*affaire concernant l'apurement des comptes* ayant opposé la France aux Pays-Bas que comme « le prévoit le paragraphe 2 de l'article 31 de la Convention de Vienne, le texte du traité (préambule et annexes inclus) est lui-même un élément du contexte pour l'interprétation »<sup>911</sup>. Ceci s'explique par le fait que les termes en discussion, en tant qu'élément d'un tout, se trouvent dans un lien de dépendance logique avec les autres dispositions conventionnelles constituant le traité dans lequel elles sont insérées. Ce lien de dépendance implique naturellement que les dispositions litigieuses ne soient pas interprétées de manière isolée mais à la lumière des autres stipulations du texte. Chaque disposition conventionnelle revêt donc par nature une fonction interprétative. Par conséquent, affirmer qu'étant donné qu'une clause reflète un élément de l'objet et du but du traité, elle doit informer l'interprétation des

<sup>908</sup> *CIJ, Recueil 1996*, p. 813, §27. Pour un commentaire des choix interprétatifs de la Cour, voir Sir Frank Berman, « Treaty Interpretation in a Judicial Context », *Yale Journal of International Law*, 2004, pp. 315-322.

<sup>909</sup> *Ibid.*, §29, voir aussi §31.

<sup>910</sup> Cf. article 31§1 et 2. Souligné par nous.

<sup>911</sup> *Affaire concernant l'apurement des comptes*, *op. cit.*, §62. Pour un commentaire de la Sentence voir J. Cazala, « Le résultat manifestement absurde ou déraisonnable de l'interprétation dans l'affaire de l'apurement des comptes (Pays-Bas c. France) », *AFDI*, 2004, pp. 624-652.

dispositions litigieuses ne permet pas d'identifier les incidences herméneutiques spécifiques de cette clause. Qu'elle reflète ou non un objectif du traité, en tant que disposition conventionnelle elle doit par nature en éclairer l'interprétation, la fonction interprétative est une fonction ordinaire de toute clause conventionnelle. Ainsi, l'affirmation selon laquelle les dispositions conventionnelles relatives au développement durable ont pour fonction d'orienter l'interprétation des autres dispositions du traité se révèle incapable de dégager l'incidence herméneutique spécifique du développement durable.

Affirmer qu'une clause revêt par nature une fonction interprétative ne signifie cependant pas pour autant qu'il ne découle pas de conséquences herméneutiques spécifiques du fait qu'elle reflète un élément de l'objet et du but du traité. Au contraire, si l'endroit naturel d'énonciation de l'objet et du but est le préambule du traité et que les parties choisissent de le faire figurer non pas dans le préambule mais dans une disposition matérielle, c'est qu'elles ont dû vouloir y attacher des conséquences spécifiques et en particulier dépasser les limites inhérentes à une énonciation préambulaire. En effet, s'il est établi que les conclusions interprétatives que l'on peut tirer du préambule, en tant qu'il reflète l'objet et le but du traité, sont contraignantes<sup>912</sup>, la doctrine pose toutefois une limite à ce caractère obligatoire. Pour Sir Gerald Fitzmaurice par exemple les déductions interprétatives tirées du préambule seront concluantes si elles n'entrent pas en conflit avec les dispositions opérationnelles de la convention, c'est en ce sens qu'il estime que « *the validity of a finding or conclusion [cannot] be denied merely because it is drawn from, or based on language contained in a preamble, and not in an operative clause, though if there is conflict, the latter will prevail* »<sup>913</sup>. Dans la même lignée, Mustafa Yasseen note pour sa part que « le caractère obligatoire des conclusions tirées du préambule est certain, le préambule faisant partie du traité. Toutefois, étant donné la nature même du préambule et sa fonction, ces conclusions ne sauraient être maintenues pour autant qu'elles seraient incompatibles avec les dispositions du traité »<sup>914</sup>. Le rayonnement interprétatif de l'objet et du but du traité découlant du préambule trouve donc sa limite. Il ne peut prévaloir sur une disposition conventionnelle avec laquelle il entrerait en conflit. Ainsi, les dispositions opérationnelles doivent être lues à la lumière de

---

<sup>912</sup> Cf. Sir G. Fitzmaurice, « Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-54... », *op. cit.*, p. 229 qui s'appuie en ce sens sur l'arrêt de la Cour internationale de Justice en l'Affaire relative aux droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc.

<sup>913</sup> *Ibid.*

<sup>914</sup> M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 35.

l'objet et du but du traité, pour autant que cet objet et ce but ne sont pas incompatibles avec les termes mêmes de la disposition à interpréter.

*A contrario*, si l'objet et le but du traité est contenu dans une disposition conventionnelle, et non simplement dans le préambule, alors la situation est tout autre. En tant que disposition matérielle du traité, la clause désignant l'objectif de la convention revêt une force obligatoire équivalente à toute autre clause conventionnelle et en toute logique, aucune ne doit *a priori* prévaloir sur l'autre. C'est en ce point précis que réside l'incidence spécifique des clauses de développement durable reflétant l'objectif de la convention. Les stipulations litigieuses ne doivent pas simplement être lues à la lumière de l'objet et du but du traité tel qu'il résulte du préambule tant que celui-ci ne se révèle pas incompatible avec les termes mêmes de la clause ; elles *doivent être interprétées conformément* à l'objet et au but tel qu'il se dégage d'une disposition matérielle, celle-ci étant tout autant contraignante que chacune des autres clauses du traité. Ainsi, les dispositions opératoires ne devraient plus prévaloir sur l'objet et le but en cas de conflit. En ce sens, il y a bien dépassement de l'effet traditionnellement attaché à l'interprétation à la lumière de l'objet et du but. En effet, la portée de l'interprétation à la lumière de l'objet et du but est tempérée par la doctrine non seulement par la limite inhérente à la force obligatoire du préambule duquel il découle mais aussi par l'idée selon laquelle « le but lui-même n'est pas le traité, il ne peut de ce fait être la source d'une solution que le traité n'a pas consacrée »<sup>915</sup>. Mais si l'objet d'une clause conventionnelle est précisément de fixer l'objectif du traité, alors le but du traité devient le traité lui-même, il est rendu obligatoire par une disposition formellement contraignante de force équivalente à toute autre disposition formellement contraignante. L'incidence herméneutique d'une telle clause doit alors être que l'interprétation de la stipulation litigieuse ne puisse aller à l'encontre de l'objet et du but du traité, à moins qu'elle n'en constitue une exception. S'agissant plus particulièrement des traités pour lesquels les parties se sont données comme objectif dans une clause spéciale de favoriser, contribuer ou parvenir au développement durable, le sens de chaque stipulation conventionnelle dégagé par l'interprétation devrait alors être conforme à l'objectif de développement durable.

---

<sup>915</sup> *Ibid.*, p. 58. Voir aussi E. Jiménez de Aréchaga, « International Law in the Past Third of a Century », *op. cit.*, p. 44 : « the "object and purpose" are part of the context, the most important one, but not an autonomous element in interpretation, independent of and on the same level as the text... ».

Par extension, une autre conséquence interprétative peut être dégagée de la migration de l'objet et du but du traité des considérants préambulaires au dispositif, et qui plus est, au sein d'une clause consacrée à la définition de l'objectif conventionnel. Le fait d'insérer le but du traité dans une disposition de force contraignante équivalente à celle des clauses directement opératoires, en d'autres termes, le fait de conférer un caractère formellement obligatoire à l'objectif du traité, peut être de nature à fonder le recours à une interprétation téléologique de l'accord. Si l'on peut considérer que l'interprétation en fonction du but du traité est simplement celle qui permet de donner son effet utile au texte au sens de la maxime *ut res magis valeat quam pereat*, une autre acception du rôle que joue l'objet et le but du traité dans l'interprétation met au contraire l'accent « sur la fonction que remplit un instrument ou une disposition, ce qui permettra d'en exploiter les termes pour en développer le sens en vertu d'une finalité supposée ou construite »<sup>916</sup>. Telle est ce que l'on appelle l'interprétation « téléologique ». Or, de ce point de vue, en s'appuyant sur le caractère obligatoire du but du traité, l'interprète pourrait fonder le recours à l'interprétation téléologique du texte afin de développer ses dispositions, si nécessaire, pour les rendre aptes à remplir l'objectif désigné. Ce mode d'interprétation semble, par ailleurs, particulièrement adapté aux conventions dans lesquelles est inséré le concept de développement durable. D'abord car les accords concernés sont généralement des conventions multilatérales pour lesquelles il est difficile de précisément identifier une « commune intention des parties » et qui reposent plutôt sur une formulation suffisamment flexible pour accommoder des vues parfois divergentes. Les traités de type « normatif » - terrain de prédilection du déploiement du développement durable - au sens où le principe de réciprocité n'y joue qu'un rôle secondaire, se prêtent d'autant mieux à une interprétation en fonction de l'objet et du but<sup>917</sup>. Il en est d'autant plus ainsi lorsque les conventions se définissent comme des « accords cadre ». Ceux-ci ont en effet pour objet principal de fixer des objectifs communs appelés à être développés au fur et à mesure de l'affermissement du droit en la matière, des progrès techniques ou scientifiques ou de la volonté des Etats. Ils se prêtent donc particulièrement bien à une interprétation fonctionnelle. Enfin et surtout, le recours à l'interprétation téléologique semble encore légitimé du fait même que les clauses conventionnelles reflètent que le développement durable est un but du

<sup>916</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public, op. cit.*, p. 179. Cf. aussi S. Sur, *L'interprétation en droit international public, op. cit.*, p. 229.

<sup>917</sup> Cf. Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire.... op. cit.*, pp. 129-136, spécialement p. 135. Voir aussi S. Sur, *L'interprétation en droit international public, op. cit.*, p. 230. Le Tribunal arbitral, dans la sentence du 17 juillet 1986 relative au *Filetage à l'intérieur du golfe du Saint Laurent* affirme en outre que « Dans les traités normatifs ou institutionnel conclus entre un nombre élevé d'Etats et pour une durée déterminée, le but du traité se détache aisément des finalités poursuivies par chacun des contractants primitifs et acquiert une autonomie objective que l'interprète ne peut méconnaître ». Cf. §30, *RSA*, vol. XIX, p. 223.

traité. En effet, en tant qu'objectif intrinsèquement évolutif, il requiert nécessairement une adaptation des obligations conventionnelles au fur et à mesure des évolutions scientifiques, techniques ou sociales modulant son contenu, et seule une interprétation dynamique serait donc de nature à permettre l'adaptation du traité aux exigences de ses objectifs.

Les limites du recours à l'interprétation téléologique doivent toutefois être mesurées. Si l'utilisation du but du traité dans l'interprétation n'a pas pour conséquence de donner son plein effet à une clause, au sens de la technique de l'effet utile, mais qu'elle résulte en un développement du sens de la disposition, alors elle la modifie<sup>918</sup>. Or la modification des traités répond à des règles spécifiques et ne relève théoriquement pas de leur interprétation. En d'autres termes, l'interprète d'un traité n'est pas habilité à le modifier dans le cadre de cette fonction. La Cour internationale de Justice a d'ailleurs distinctement souligné les risques inhérents à l'interprétation téléologique. Elle déclare à son propos qu'« il n'y a pas lieu de discuter [...] d'un principe dont la portée exacte est fortement sujette à controverse, car ce principe ne saurait évidemment s'appliquer en des circonstances où la Cour devrait sortir du domaine que l'on peut normalement considérer comme celui de l'interprétation pour entrer dans celui de la rectification ou de la révision »<sup>919</sup>. Relevons cependant que tant l'intérêt de l'analyse du caractère obligatoire de l'objectif du traité comme fondement et légitimation du recours à l'interprétation téléologique, que ses limites, concernent uniquement l'interprétation judiciaire et unilatérale<sup>920</sup>. Dans le cadre d'une interprétation concertée, authentique ou quasi authentique des parties contractantes, celles-ci seront libres de recourir à une interprétation téléologique si telle est leur volonté<sup>921</sup>.

Les règles et méthodes d'interprétation des traités permettent donc de conférer au développement durable une incidence herméneutique variable selon sa localisation dans le texte et la spécificité des clauses dans lesquelles il est inséré. D'autres techniques permettent encore au développement durable de venir peser dans le processus d'interprétation conventionnel alors qu'il est absent du texte même objet de l'interprétation.

---

<sup>918</sup> Cf. S. Sur, *L'interprétation en droit international public, op. cit.*, pp. 203-204.

<sup>919</sup> *Affaire du Sud-Ouest africain, deuxième phase, arrêt, CIJ, Recueil 1966*, p. 6, à p. 48, §91.

<sup>920</sup> On verra d'ailleurs que le juge n'hésite pas à repousser au maximum les limites du processus d'interprétation lorsqu'il emploie le concept de développement durable, quitte à sortir de sa fonction et se risquer à une modification déguisée du traité.

<sup>921</sup> A moins que certaines parties ne participant pas à l'interprétation lui contestent par la suite ce caractère et prouvent qu'il s'agit en fait non pas d'une interprétation mais d'une modification des clauses. Cf. sur ce point M. K. Yasscen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, pp. 46-47.

§2. *L'incorporation du concept de développement durable dans le traité*

Le concept de développement durable est d'émergence récente, son apparition remonte au milieu des années quatre vingt. Or, jusqu'à cette époque, et même jusqu'au début des années quatre vingt dix, décennie durant laquelle la référence au développement durable s'est réellement « démocratisée », les questions environnementales, de développement, les questions d'investissement ou de droits de l'homme avaient déjà fait l'objet de très nombreux accords internationaux. Une multitude de traités réglementant des domaines que l'on définit aujourd'hui comme des « questions de développement durable » ou se rattachant au moins partiellement à ces questions ne tiennent pas compte du concept et n'en font aucune mention, du fait que leur conclusion est antérieure à sa diffusion. Un exemple d'une particulière acuité est celui du *Traité portant Statut du fleuve Uruguay*, signé par l'Argentine et l'Uruguay le 26 février 1975. Aujourd'hui au centre d'un différend opposant ces deux Etats, chacune des parties invoque à son appui le concept de développement durable. La Cour internationale de Justice a d'ailleurs elle-même pu juger dans une *Ordonnance* du 13 juillet 2006 que « la présente affaire met en évidence l'importance d'assurer la protection, sur le plan de l'environnement, des ressources naturelles partagées tout en permettant un développement économique durable »<sup>922</sup>, alors même que le concept est totalement absent du Statut de 1975. Il est en outre indéniable que même après la popularisation du concept de développement durable, celui-ci demeure absent d'un très grand nombre de conventions internationales. Il y a donc lieu de déterminer quelles sont les techniques à la disposition de l'interprète l'autorisant à se référer au développement durable et à faire peser le concept dans le processus d'interprétation des traités conclus avant son apparition où dans lequel les parties n'y font pas référence. Or, ces techniques varient selon un double critère. Soit le concept est absent à la fois du texte du traité originaire, mais aussi de tout instrument ultérieur relatif au traité de base. Le développement durable est alors totalement absent de « l'ensemble normatif » considéré (B). Soit, malgré le silence du texte de base, le concept de développement durable a pu être pris en compte ultérieurement et inséré dans des instruments connexes au traité considéré (A).

---

<sup>922</sup> *Ordonnance* du 13 juillet 2006, §80.

A. La prise en compte du développement durable par des instruments ultérieurs au traité

Un certain nombre d'accords internationaux ne faisant aucune mention du développement durable dans leur texte « fondateur » ont pu par des résolutions, décisions ou déclarations ultérieures des parties contractantes prendre acte du concept sous diverses formes. Ainsi, pour prendre quelques exemples, ni la *Convention de Vienne* de 1985 pour la protection de la couche d'ozone, ni le *Protocole de Montréal* de 1987 relatif aux substances qui l'appauvrissent ne font mention dans leur texte du concept de développement durable. Toutefois, la *Déclaration de Prague sur l'amélioration de la coopération entre accords multilatéraux sur l'environnement dans le domaine des produits chimiques* adoptée par la Réunion des Parties au Protocole en 2004 pose au 4<sup>ème</sup> point de son préambule que celles-ci ont à l'esprit « la nécessité d'appliquer avec succès le Protocole de Montréal pour atteindre l'objectif d'un développement durable »<sup>923</sup>. De même par une décision XV/53 de 2003, elles donnent pour mandat au groupe de l'évaluation technique et économique d'examiner entre autre « l'importance de l'élimination des substances qui appauvrissent la couche d'ozone pour le développement durable »<sup>924</sup>. La Conférence des Parties à la *Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux* de 1989 a pour sa part dans une décision VII/40 de 2004 lancé la création d'un mécanisme financier en rappelant les impératifs sociaux et économiques du développement durable pour lesquels des ressources supplémentaires doivent être mobilisées<sup>925</sup>. Et dans une décision VI/40 elle a reconnu que « les résultats du Sommet mondial revêtent un intérêt particulier pour les buts et objectifs de la Convention de Bâle, s'agissant notamment : a) de la compréhension élargie et renforcée du développement durable, en particulier des liens importants entre la pauvreté, l'environnement et l'utilisation des ressources naturelles, b) de l'approbation et de la réaffirmation par les gouvernements d'un large éventail d'engagements concrets et de buts à atteindre en vue d'assurer une mise en œuvre plus efficace des objectifs du développement durable [...] »<sup>926</sup>.

<sup>923</sup> Rapport, 16<sup>ème</sup> Réunion des Parties, Doc. UNEP/OzL.Pro.16/17, 2004, Annexe V p. 100.

<sup>924</sup> Rapport, 15<sup>ème</sup> Réunion des Parties, Doc. UNEP/OzL.Pro.15/9, 2003, p. 85, §6a).

<sup>925</sup> L'engagement de réduction des déchets afin de promouvoir le développement durable est en outre affirmé dans une la *Déclaration ministérielle sur des partenariats pour relever le défi posé par les déchets à l'échelon planétaire*, annexé au Rapport de la Conférence des Parties, cf. Rapport, COP. 7, Annexe V, Doc., UNEP/CHW.7/33 2004, pp. 105-107.

<sup>926</sup> Rapport, COP 6, Doc. UNEP/CHW.6/40, 2002, p. 183. Il faut remarquer à cet égard que la première mention du développement durable dans le cadre de la *Convention de Bâle* remonte à 1999 et à la *Déclaration ministérielle pour une gestion écologiquement rationnelle* par laquelle était réitéré l'engagement en faveur du développement durable et le soutien « sans réserve » à l'application de la *Déclaration de Rio, d'Action 21* et du

Dans le cadre de la *Convention de Ramsar sur les zones humides* de 1971 enfin, la Conférence des parties a adopté par une résolution VIII-4 de 2002 des « Principes et lignes directrices pour inscrire les questions relatives aux zones humides dans la gestion intégrée des zones côtières » définissant les mesures à mettre en œuvre afin d'assurer le « développement durable » des zones côtières<sup>927</sup>. En particulier, ces principes définissent la gestion intégrée de ces zones comme un « processus continu, proactif et adaptable de gestion des ressources pour le développement écologiquement durable des zones côtières et que les objectifs doivent être atteints dans les limites des conditions physiques, sociales et économiques du pays »<sup>928</sup>. Il est en outre affirmé que « l'approche par écosystème de la Convention de Ramsar incarnée dans son concept d'utilisation rationnelle est compatible avec l'approche de développement durable des zones côtières décrite dans Action 21 »<sup>929</sup>. Mais surtout, par une résolution IX-1 de 2005, la Conférence des Parties « approuve le *Cadre conceptuel pour l'utilisation rationnelle des zones humides et le maintien de leurs caractéristiques écologiques* (Annexe A à la présente Résolution), ainsi que les définitions mises à jour de « utilisation rationnelle » et « caractéristiques écologiques », et confirme que celles-ci remplacent toutes les définitions précédentes de ces termes »<sup>930</sup>. Or, l'annexe A rappelle d'abord que « l'Action 3.1.1 du Plan stratégique Ramsar 2003-2008 demandait au GEST d'étudier le concept d'utilisation rationnelle, son applicabilité et sa cohérence dans le contexte des objectifs du développement durable »<sup>931</sup> et stipule ensuite que « l'utilisation rationnelle des zones humides est le maintien de leurs caractéristiques écologiques obtenu par la mise en œuvre d'approches par écosystème dans le contexte du développement durable »<sup>932</sup>.

La question de l'incidence des déclarations, résolutions et décisions relatives à chacun de ces traités pour l'interprétation du texte de base n'est pas nettement définie. L'article 31§3 de la *Convention de Vienne* dispose qu' « il sera tenu compte, en même temps que du contexte : a) De tout accord ultérieur intervenu entre les Parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ; b) De toute pratique ultérieure suivie dans

---

*Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21*, Cf. préambule §4, Rapport, COP 5, Doc. UNEP/CHW.5/29, 10 décembre 1999, p. 99.

<sup>927</sup> Cf. Ramsar, COP8, Résolution VIII.4, *Questions relatives aux zones humides dans la gestion intégrée des zones côtières (GIZC)*, 2002, Appendice 1, §10.

<sup>928</sup> *Ibid.*, §3.

<sup>929</sup> *Ibid.*, §21.

<sup>930</sup> Ramsar COP9 Résolution IX.1, *Orientations scientifiques et techniques additionnelles pour appliquer le concept d'utilisation rationnelle de Ramsar*, 2005, p. 1§5.

<sup>931</sup> Ramsar COP 9 Résolution IX.1 Annexe A *Cadre conceptuel pour l'utilisation rationnelle des zones humides et le maintien de leurs caractéristiques écologiques*, 2005, §1.

<sup>932</sup> *Ibid.*, p. 7 §22, notes omises.

l'application du traité par laquelle est établi l'accord des Parties à l'égard de l'interprétation du traité [...] ». Pour Jean Combacau et Serge Sur, sont ici visés « les déclarations interprétatives, unilatérales mais acceptées, formulées par les parties, les déclarations communes, les instruments et pratiques ultérieurs »<sup>933</sup>. De ce point de vue, non seulement les instruments cités semblent pertinents pour l'interprétation du traité mais en outre, il paraissent pouvoir relever tant de l'article 31§3a) que de l'article 31§3b).

Si le jeu de ces deux alinéas est en effet ici envisageable, certaines objections doivent cependant être levées. La première touche aussi bien à l'alinéa a) qu'à l'alinéa b) de l'article 31§3. On peut en effet douter que chaque instrument adopté par les parties contractantes soit nécessairement relatif à l'interprétation ou à l'application du traité et une réponse au cas par cas s'impose. Ensuite, même si leur pertinence de ce point de vue était prouvée, leur prise en compte au titre de l'alinéa a) demeurerait sujette à controverse. Celui-ci exige en effet un « accord » des parties constituant une interprétation authentique du traité qui « doit être réputée incorporée au traité aux fins de son interprétation »<sup>934</sup>. L'instrument doit donc revêtir un caractère obligatoire. Or il est indéniable que tout instrument adopté par les organes conventionnels n'est pas nécessairement contraignant. Cela semble évident lorsque l'instrument en question est adopté sous la forme d'une déclaration ou d'une recommandation, mais cela peut encore être le cas quand il est intitulé « résolution » ou même « décision ».

Le caractère contraignant des résolutions et décisions adoptées par les conférences ou réunions des parties en tant qu'organe conventionnel dépendra largement des dispositions du traité de base relatives aux pouvoirs conférés à ces organes, or celles-ci n'apportent pas toujours une réponse claire à cette question. S'agissant des exemples évoqués, le *Protocole de Montréal* donne pour fonction à la Réunion des parties de passer en revue l'application du Protocole et l'autorise à « examiner et prendre toute mesure supplémentaire qui peut être nécessaire pour atteindre les objectifs du présent Protocole »<sup>935</sup>. La situation est très largement similaire en ce qui concerne la Conférence des Parties de la *Convention de Bâle*. Celle-ci examine en effet « l'application de la présente Convention et, en outre: [...] c) examine et prend toute autre mesure nécessaire à la poursuite des objectifs de la présente Convention en

---

<sup>933</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op. cit., p. 175.

<sup>934</sup> CDI, « Rapports... », op. cit., 1966, p. 241, §14.

<sup>935</sup> Article 11§5j).

fonction des enseignements tirés de son application [...] »<sup>936</sup>. Enfin, la *Convention de Ramsar* qui donne pour mission à la Conférence des Parties d'examiner et promouvoir sa mise en application dispose pour sa part que « la Conférence des Parties contractantes aura compétence: [...] d) pour faire des recommandations, d'ordre général ou particulier, aux Parties contractantes, au sujet de la conservation, de la gestion et de l'utilisation rationnelle des zones humides, de leur flore et de leur faune; e) pour adopter d'autres recommandations ou résolutions en vue de promouvoir le fonctionnement de la présente Convention [...] »<sup>937</sup>.

Aucune de ces conventions ne se prononce donc expressément sur le caractère contraignant ou non des diverses, « mesures », « recommandations » ou « résolutions » qu'elles invitent les parties à adopter et cette incertitude n'a pas toujours été dissipée par la pratique. Ainsi, la décision de la Conférence des parties à la *Convention de Bâle* d'interdire le transfert de déchets de pays de l'OCDE vers des pays non-membres de l'OCDE a été largement controversée, alors que la création d'un fonds multilatéral par la Réunion des parties au *Protocole de Montréal* a été acceptée sans remous<sup>938</sup>. Robin Churchill et Geir Ulfstein suggèrent que le test du caractère obligatoire des ces instruments soit finalement résolu par leur acceptation ou leur remise en cause par les parties. Ils estiment ainsi que les conférences des parties « *have taken various lawmaking decisions that apparently were intended to be, and seem to be regarded as, legally binding* »<sup>939</sup> et que par conséquent il est possible « *to regard any such decision that have not been challenged as agreements in simplified form between the parties to the MEA* »<sup>940</sup>. De ce point de vue, les décisions non remises en cause portant interprétation des dispositions du traité par la conférence des parties pourraient être considérées comme des « accords » au sens de l'alinéa a) de l'article 31§3 de la *Convention de Vienne*.

Contraignantes ou non, les actions entreprises par les conférences des parties pourront quoi qu'il en soit être perçues comme des éléments de pratique « ultérieurement suivie dans

---

<sup>936</sup> Article 15§5c).

<sup>937</sup> Article 6§2.

<sup>938</sup> Cf. R. Churchill & G. Ulfstein, « Autonomous Institutional Arrangements in Multilateral Environmental Agreements: A Little Noticed Phenomenon in International Law », *AJIL*, 2000, pp. 623-659, à p. 639. Sur le rôle des institutions conventionnelles cf. aussi S. Maljean-Dubois, « Institutions et organes de contrôle: le foisonnement des institutions conventionnelles », in *L'effectivité du droit international de l'environnement: contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, C. Impériali, éd., Paris, Economica, 1998, pp. 25-56 ; S. Doumbé-Billé, « Institutions et organes de contrôle: les secrétariats des conventions internationales », in *ibid.*, pp. 57-78.

<sup>939</sup> *Ibid.*

<sup>940</sup> *Ibid.*, p. 640.

l'application du traité » dont la concordance pourra permettre d'établir « l'accord des Parties à l'égard de l'interprétation ... » au sens de l'alinéa b). Cette solution est d'ailleurs évoquée par Robin Churchill et Geir Ulfstein qui estiment qu'une « *interpretation adopted by a COP could be considered subsequent practice by the parties to a treaty* »<sup>941</sup>. En outre cette pratique ultérieure peut être « révélatrice d'une interprétation qui s'accommode d'une intention commune naissante mettant en relief un nouvel objet et un nouveau but au traité »<sup>942</sup>. Les instruments adoptés par les organes conventionnels prenant acte du lien entre l'objectif de développement durable et le domaine de réglementation couvert par leur texte de base reflètent ainsi une pratique ultérieure des parties qui tend à considérer le développement durable comme un but du traité, même s'il n'est pas mentionné dans le texte fondateur. Par conséquent, la *Déclaration de Prague* et la décision XV/53 qui reconnaissent l'importance de l'application du *Protocole de Montréal* pour atteindre le développement durable, comme indices d'une pratique ultérieure des parties, fonderont l'interprète à prendre en compte le développement durable en tant que but du Protocole lorsqu'il est amené à interpréter ses dispositions, alors même que le texte du traité est silencieux sur ce point. Il existe toutefois une limite à l'incorporation du développement durable dans le texte d'un accord par la voie de l'interprétation d'un instrument ultérieur connexe au traité de base. Selon le contenu de l'instrument en question, on pourra éventuellement douter de son caractère réellement interprétatif. Il pourra en effet être considéré aller plus loin qu'une simple interprétation du texte de base et constituer en fait un dépassement des termes. Dans une telle situation, la pratique ultérieure dépasse alors la fonction interprétative et devra être considérée comme un moyen de modification<sup>943</sup>.

En conclusion, même s'il peut être difficile d'assimiler les divers instruments relatifs au développement durable adoptés par des organes conventionnels à des « accords » des parties au sens de l'alinéa a) de l'article 31§3 de la *Convention de Vienne*, l'interprète pourra toutefois en tenir compte au titre de l'alinéa b) en tant qu'élément de la pratique ultérieure des

---

<sup>941</sup> *Ibid.*, p. 641. Ces auteurs estiment toutefois que les organes conventionnels établis par les conventions multilatérales sur l'environnement, qu'ils qualifient d'« *autonomous institutional arrangements* » se rapprochent en fait très nettement d'une organisation internationale dans leur fonctionnement, ils estiment que ces caractéristiques autorisent à leur appliquer non pas le droit des traités mais le droit des organisations internationales, et notamment la théorie des pouvoirs implicites. S'agissant de la question de la pratique ultérieure des Conférences des Parties au titre de l'article 31§3b), ils tirent les conséquences de leur argument et admettent que « *if international institutional law applies, the COP, like an IGO organ, would be regarded as the author of the practice, not the state parties, and the law of treaties would therefore not be applicable* », cf. p. 641.

<sup>942</sup> M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 49.

<sup>943</sup> *Ibid.*, p. 51. Cf. *infra*, Section II §3.

parties et l'objectif de développement durable, pourra ainsi venir valablement peser sur le processus d'interprétation dans la mesure où le caractère purement interprétatif de cette pratique n'est pas remis en cause. En dehors des hypothèses de prise en compte du développement durable par des instruments ultérieurs, la *Convention de Vienne* permet encore à l'interprète de faire peser le développement durable dans le processus d'interprétation alors qu'il est totalement absent de « l'ensemble normatif » considéré.

#### B. Absence du développement durable de l'ensemble normatif considéré par l'interprète

On sait que l'absence du concept de développement durable des traités liant l'Argentine à l'Uruguay et la Hongrie à la Slovaquie, n'a pas empêché la Cour internationale de Justice de respectivement considérer que *l'affaire relative à des Usines de pâte à papier* impliquait des questions de développement durable ; et faire appel au concept comme aide au raisonnement interprétatif dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*<sup>944</sup>. Si dans ces deux affaires, les juges de La Haye ne prennent pas la peine d'énoncer les techniques juridiques qu'ils emploient à cet effet, le Tribunal arbitral dans la *Sentence du Rhin de fer*, qui incorpore aussi le développement durable au processus d'interprétation du traité liant la Belgique au Pays-Bas, précise pour sa part qu'il s'appuie sur une règle spécifique du droit des traités : l'article 31§3c) de la *Convention de Vienne*<sup>945</sup>. Celui-ci dispose que l'interprète du traité tiendra compte, en même temps que du contexte, « de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les Parties ».

Même si l'utilisation de cette règle par les juridictions internationales est relativement sporadique<sup>946</sup>, les principes dont elle s'inspire sont issus d'une longue tradition

<sup>944</sup> Cf *supra*, Partie II, Titre I, Ch. I, Section I, §2, A.

<sup>945</sup> Cf. *Sentence*, *op. cit.*, §58.

<sup>946</sup> Le groupe de travail de la CDI sur la fragmentation du droit international relève notamment une référence à l'article 31§3c) dans les décisions suivantes : *Espahanian v. Bank Tejarat*, Tribunal des réclamations Iran-États-Unis d'Amérique, vol. 2, 1983-I, p. 157 ; *Golder c. Royaume-Uni*, jugement rendu le 21 février 1975, CEDH série A (1975), no 18, pp. 13-14, §§27-31 ; *Loizidou c. Turquie (Fond)*, arrêt rendu le 18 décembre 1996, CEDH 1996-VI, § 44 ; *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, arrêt rendu le 21 novembre 2001, CEDH 2001-XI, p. 79 ; *Fogarty c. Royaume-Uni*, arrêt rendu le 21 novembre 2001, CEDH 2001-XI, p. 157 ; *McElhinney c. Irlande*, arrêt rendu le 21 novembre 2001, CEDH 2001-XI, p. 37 ; *Banković c. Belgique et autres*, arrêt rendu le 12 décembre 2001, recevabilité, CEDH 2001-XII, p. 351, §57 ; *Différend concernant l'accès à l'information en vertu de l'article 9 de la Convention pour la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est (dite Convention OSPAR), sentence finale (Irlande c. Royaume-Uni)* (2 juillet 2003), Cour permanente d'arbitrage, ILM, vol. 42 (2003), pp. 1118 et 1137-1138, §§99 et 101-105. dans le cadre de l'OMC : *États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes* de 1998, *op. cit.*, §§126-134 ;

jurisprudentielle et doctrinale. Ainsi, en 1928 dans *l'affaire Georges Pinson*, l'arbitre Verzijl affirmait déjà que « toute convention internationale doit être réputée s'en référer tacitement au droit international commun pour toutes les questions qu'elle ne résout pas elle-même en termes exprès et d'une façon différente »<sup>947</sup>. Il en est ainsi car comme le souligne Charles de Visscher, « un texte ne se situe jamais dans le vide » et c'est « au droit international commun qu'il emprunte les concepts, catégories, termes et formules dont il ne peut se passer, tout en les adaptant aux exigences concrètes d'une situation donnée »<sup>948</sup>. Dans le même sens, les juges Basdevant, Winiarski, McNair et Read ont pu estimer dans une opinion dissidente collective à propos de l'interprétation de la Charte des Nations Unies qu'il fallait « replacer le texte dans son milieu juridique fourni ici par [...] les principes du droit international »<sup>949</sup>. Cette conception selon laquelle les principes du droit international constituent l'environnement naturel dans le cadre duquel un traité doit être interprété, et qui souligne en quelque sorte l'unité du droit international, est aujourd'hui relayée par la doctrine contemporaine. Ainsi, dans ses travaux sur la fragmentation du droit international le groupe d'étude de la CDI affirme sans difficulté que le droit international général assure l'arrière plan de toute application d'un droit spécial<sup>950</sup>. Ceci implique que « l'organe appelé à régler un différend ou le juriste qui recherche ce qu'est le droit [doit pouvoir] éclairer les règles invoquées par les parties au moyen d'autres règles et principes susceptibles d'influer sur l'affaire »<sup>951</sup>. Or, de l'avis du groupe d'étude, cette possibilité est offerte par l'article 31§3c) de la *Convention de Vienne* qui exprime un « principe d'intégration systémique » dont le jeu permet que « les règles les plus concrètes ou immédiatement disponibles [...] [soient] lues à la lumière les unes des autres et du droit général «à l'arrière-plan» »<sup>952</sup>. Cette vision est enfin

---

*Communautés européennes – Mesures affectant l'approbation et la commercialisation des produits biotechnologiques* (7 février 2006), WT/DS291-293/INTERIM, p. 299, §§7.68 ; p. 300, §7.70. et p. 307, §7.89. Et pour ce qui est de la Cour internationale de Justice : *Affaire des Plates-formes pétrolières (Iran c. États-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 2003, p. 161, §41. Encore faut-il ajouter à cette liste, en matière d'arbitrage, la Sentence arbitrale rendue par la Cour permanente d'Arbitrage en *l'affaire du Rhin de Fer* de 2005, *op. cit.*, §§58 et 79.

<sup>947</sup> *Affaire Georges Pinson*, 13 avril 1928, *op. cit.*, p. 422.

<sup>948</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire*..., *op. cit.*, p. 92.

<sup>949</sup> *Admission d'un État aux Nations Unies (Charte, art. 4)*, avis consultatif, *CIJ, Recueil 1948*, p. 57., à p. 84 n° 6.

<sup>950</sup> *Rapport du Groupe d'étude de la Commission du droit international*, établi sous sa forme définitive par Martti Koskenniemi, « Fragmentation du droit international: difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international », 2006, Doc. A/CN.4/L.682, 279p., à §457.

<sup>951</sup> *Ibid.*, §479.

<sup>952</sup> *Ibid.* Sur le principe de l'article 31§3c) voir, D. French, « Treaty Interpretation and the Incorporation of Extraneous Legal Rules », *ICLQ*, 2006, pp. 281-314 ; C. McLachlan, « The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(C) of the Vienna Convention », *ICLQ*, 2005, pp. 279-320 ; Ph. Sands, « Sustainable Development: Treaty, Custom and the Cross-Fertilization of International Law », in *International Law and Sustainable Development: Past Achievements*..., *op. cit.*, pp. 39-60. Sur la question de « l'unité » du droit

partagée par Jean Combacau et Serge Sur qui voient dans l'article 31§3c) un « principe d'intégration » qui « souligne l'unité du droit international » et impliquant « qu'il ne convient pas de considérer isolément la règle ou la situation à interpréter, mais qu'il faut les insérer dans le contexte de l'ensemble du droit applicable »<sup>953</sup>.

Ainsi, même si un ensemble normatif n'évoque point la question du développement durable, l'interprète peut, par le jeu de 31§3c), faire peser le concept dans le processus d'interprétation. Si l'on s'en tient aux termes de l'article 31, l'interprète est même dans l'obligation de tenir compte du milieu normatif du traité, constitué par les règles pertinentes applicables dans les relations entre les parties<sup>954</sup>. Les conditions de l'incorporation du développement durable au processus d'interprétation du texte sont alors doubles. D'une part, il doit être « pertinent ». Le développement durable n'a en effet pas vocation à venir peser sur l'interprétation de tout traité quel qu'il soit, et les questions que celui-ci touche doivent pouvoir être considérées comme connexes ou reliées aux domaines dans lesquelles le concept se déploie. Pour le Juge Higgins, c'est le contexte du traité qui détermine ce critère de pertinence. Elle estime en effet, dans son opinion individuelle à l'affaire des plates-formes pétrolières, que l'article 31§3c) « requires "the context" to be taken into account: and "the context" is clearly that of an economic and commercial treaty [...]. It is not a provision that on the face of it envisages incorporating the entire substance of international law on a topic not mentioned in the clause - at least not without more explanation than the Court provides »<sup>955</sup>. De ce point de vue, le développement durable pourra être incorporé au

---

international en général cf. en autres R. Higgins, « A Babel of Judicial Voices ? Ruminations from the Bench », *ICLQ*, 2006, pp. 791-804 ; P.-M. Dupuy, « L'unité de l'ordre juridique international : Cours général de droit international public (2000) », *RCADI*, vol. 297, 2002, pp. 9-489 ainsi que le commentaire de Ch. Leben, « Un nouveau bilan des théories et réalités du droit international : Le Cours général de Pierre-Marie Dupuy (RCADI, 2002, vol. 297) », *RGDIP*, 2005, pp. 75-100 ; G. Guillaume, « L'unité du droit international public est-elle aujourd'hui en danger ? », *Revue internationale de droit comparé*, 2003, pp. 23-30 ; N. Valticos, « Pluralité des ordres juridiques internationaux et unité du droit international », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century : Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, pp. 301-322 ; A. Zimmermann et R. Hoffmann, *Unity and diversity in International Law : Proceedings of an International Symposium of the Kiel Walther Schükling Institute of International Law, November 4-7, 2004*, Berlin, Duncker and Humblot, 2006, 496p ; M. Craven, « Unity, Diversity and the Fragmentation of International Law », *Finnish Yearbook of International Law*, 2005, pp. 3-34 ; J. Pawelyn, « Bridging Fragmentation and Unity : International Law as a Universe of Inter-connected Islands », *Michigan Journal of International Law*, 2004, pp. 903-916 ; ainsi que les travaux de la CDI portant sur la fragmentation du droit international.

<sup>953</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 177.

<sup>954</sup> Cf. *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.*, p. 233, §425 ; C. McLachlan, « The Principle of Systemic Integration... », *op. cit.*, p. 280 ; D. French, « Treaty Interpretation and the Incorporation of Extraneous Legal Rules », *op. cit.*, pp. 287 et 300.

<sup>955</sup> *Affaire des plates-formes pétrolières, fond*, 2003, *op. cit.*, *op. ind.* Higgins, §46. Toutefois, la CDI dans son commentaire des articles relatifs à l'interprétation des traités souligne pour sa part que cette règle figurait au

processus d'interprétation du traité si au regard du contexte de celui-ci il apparaît pertinent. Au regard du caractère transversal et de la logique d'intégration inhérente au concept sa pertinence est aisément avérée pour l'interprétation de traités non seulement de protection de la nature, d'utilisation des ressources, mais aussi de développement économique, de commerce, d'investissement, de traités relatifs à la culture, aux droits de l'homme ou même éventuellement au maintien de la paix.

C'est en outre en tant que règle du droit international que le développement durable va pouvoir être pris en compte dans le processus d'interprétation. Il faut ici entendre par « règle » toute norme de droit international positive, quelque soit son degré de généralité. Il semble en effet peu pertinent de se refuser à tenir compte d'une norme dans le processus d'interprétation du fait de son degré d'abstraction. Dès lors, l'emploi du terme « règle » par la *Convention de Vienne* ne doit pas être entendu comme se référant à une norme précise et détaillée par opposition au principe de nature plus vague et générale, mais au contraire comme visant toute norme valide du droit international, toute norme qui appartient au droit positif. Ainsi, lorsque l'interprète se réfère au développement durable dans le cadre de l'interprétation d'un traité duquel celui-ci est absent, il se réfère à une norme du droit international. Celle-ci peut avant tout être d'origine coutumière, étant donné que le traité est censé s'en référer au droit international commun pour toutes les questions qu'il ne résout pas<sup>956</sup>. Or, le droit international commun n'est autre que le droit international général ou coutumier. Le groupe d'étude de la CDI sur la fragmentation du droit international observe en particulier que le droit coutumier et les principes généraux de droit jouent un rôle de premier plan dans le processus d'interprétation des traités et que la jurisprudence, à cet égard, s'y réfère volontiers<sup>957</sup>. Dans cet esprit, le Tribunal des différends irano-américain a d'ailleurs pu juger que « les règles de droit coutumier peuvent être utiles pour combler d'éventuelles lacunes du traité, s'assurer du sens de termes non définis dans son texte ou, de façon plus générale, faciliter l'interprétation et l'application de ses dispositions »<sup>958</sup>. Cependant, ce n'est pas uniquement en tant que principe du droit international général que le développement durable pourra être incorporé au

---

paragraphe 3 car il ne se rapporte ni au texte ni au contexte tel que défini au paragraphe 2, cf. CDI, « Rapports... », 1966, *op. cit.*, p. 242, §16 in fine. Sur le critère de pertinence, voir aussi les réflexions de D. French, « Treaty Interpretation and the Incorporation of Extraneous Legal Rules », *op. cit.*, pp. 304-305.

<sup>956</sup> Cf. *supra*, Partie II, Titre I, Ch. I, Section II, §2, A.

<sup>957</sup> *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.*, p. 256, §§466-467.

<sup>958</sup> *Amoco International Finance Corporation v. Iran*, Tribunal des réclamations Iran-États-Unis d'Amérique, vol. 15, 1987-II, p. 222, §112.

processus d'interprétation du traité<sup>959</sup>. Aux termes de l'article 31§3c), l'interprète peut en effet tenir compte de « toute règle » du droit international. A côté de la coutume ou des principes généraux, il peut ainsi invoquer une règle conventionnelle externe à l'ensemble normatif objet de l'interprétation, si tant est qu'elle est pertinente, et applicable dans les relations entre les parties. Ainsi, si la *Convention pour la protection et la gestion durable du Danube* avait été en vigueur à l'époque des faits, la Cour internationale de Justice aurait pu s'inspirer de ses dispositions relatives au développement durable pour interpréter les articles 15, 19 et 20 du traité liant la Hongrie à la Slovaquie dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*<sup>960</sup>. Ici toutefois, le critère de l'applicabilité est plus restrictif. En effet, on ne peut restreindre l'applicabilité des règles aux parties au différend, car l'interprétation du traité, à moins qu'il s'agisse d'une interprétation unilatérale, vaut pour l'ensemble des parties à l'accord et revêt même un effet rétroactif. La rigueur exige donc qu'il ne soit tenu compte d'une règle conventionnelle externe que dans la mesure où il y a identité de parties entre le traité objet de l'interprétation et le traité dont est tirée la règle à laquelle l'interprète se réfère<sup>961</sup>. Dans cette perspective, dès lors qu'il s'agirait d'interpréter les dispositions d'un traité multilatéral général, l'identité de parties serait pratiquement impossible à obtenir. Pour atténuer la rigueur d'une telle conclusion, le groupe d'étude de la CDI propose une solution intermédiaire. L'applicabilité de la règle ne pourrait concerner que les parties au différend dans la mesure où les dispositions objet du conflit seraient de nature synallagmatique, la divergence d'interprétation ne créant dans ce cas aucun problème<sup>962</sup>. Cette solution originale n'est pourtant que de peu de secours pour l'incorporation d'une norme conventionnelle relative au développement durable dans le processus d'interprétation d'un autre traité. En effet, par nature, le concept a vocation à s'intégrer dans des accords composés d'obligations *erga omnes partes*, en matière environnementale à tout le moins<sup>963</sup>. Or pour ce type de traités, que le groupe d'étude qualifie aussi « d'intégral », le recours à des normes conventionnelles applicables uniquement entre les parties au différend, ou du moins pas applicables à l'ensemble des parties au traité objet de l'interprétation, risquerait d'en menacer la

<sup>959</sup> On vise ici le droit international « général » car l'article 31§3c) précise que les règles visées doivent être « applicables » dans les relations entre les parties. Or, le droit international général bénéficie d'une présomption d'applicabilité à la communauté internationale dans son ensemble. Toutefois, il est entendu qu'un objecteur persistant ne pourra se voir opposer un principe coutumier de développement durable. A l'inverse, une coutume régionale ou locale pourra peser dans le processus d'interprétation d'un traité si les parties appartiennent à cette communauté restreinte.

<sup>960</sup> Etant donné que tant la Hongrie que la Slovaquie sont parties à cette Convention de 1994. Toutefois, elle n'est entrée en vigueur qu'en 1998, donc après que la Cour ait statué.

<sup>961</sup> Cf. C. McLachlan, « The Principle of Systemic Integration... », *op. cit.*, pp. 314-315.

<sup>962</sup> Cf. *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.*, p. 260, §472.

<sup>963</sup> Sur les obligations *erga omnes partes*, cf. *infra* Partie II, Titre II, Ch. II, Section II, §1.

cohérence<sup>964</sup>. C'est enfin le critère de l'identité de parties à chacun des traités qu'adopte un *panel* de l'Organe de règlement des différends de l'OMC dans l'affaire *Communautés européennes – produits biotechnologiques*, et ce afin d'éviter les conflits entre les règles pertinentes<sup>965</sup>. Au sens du *panel*, l'interprète ne peut tenir compte d'une règle conventionnelle externe si toutes les parties au traité interprété ne sont pas en outre parties au traité dont elle est tirée. Tant cette jurisprudence que la solution proposée par le groupe d'étude de la CDI mettent en relief la difficulté pour l'interprète de tenir compte du développement durable en tant que règle conventionnelle au titre de l'article 31§3c). Il demeure cependant que celui-ci sera toujours libre d'estimer que la référence au développement durable n'est pas de nature à porter atteinte à la cohérence du traité interprété. Au contraire, le concept peut être envisagé comme un facteur de cohérence, pour le traité à interpréter, et du point de vue des rapports qu'il entretient avec d'autres ensembles conventionnels connexes<sup>966</sup>. Enfin, les parties en conflit conservent la possibilité d'autoriser l'interprète à se référer à des règles du droit international qui ne leur sont pas directement applicables. C'est en effet ce qui ressort de la sentence du Tribunal arbitral dans l'affaire *de la Convention OSPAR* qui estime que s'il ne peut en l'espèce appliquer la Convention d'Aarhus au motif que ni l'Irlande, ni le Royaume Uni, Etats en conflit, ne l'ont ratifiée, les parties demeurent libres de donner pour instruction à l'interprète d'appliquer toute *lex specialis* qui ne serait pas contraire au *jus cogens*<sup>967</sup>.

Au-delà des conditions que posent l'article 31§3c) pour que soit tenu compte du développement durable dans le processus d'interprétation d'un traité qui n'y fait pas référence, la jurisprudence de l'OMC dans l'affaire *des produits biotechnologiques* soulève encore la question de l'effet d'une telle prise en compte. D'après le *panel* s'il ne doit s'appuyer sur des « règles » pour lesquelles il n'y a pas identité de parties aux accords respectifs en vertu de 31§3c), il peut néanmoins en tenir compte s'il estime qu'elles sont de nature à éclaircir le sens ordinaire de certains termes de l'accord interprété. Ces règles sont donc prises en considération non pas en tant que règles applicables, mais en tant que

<sup>964</sup> Cf. *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.*, p. 260, §472 et C. McLachlan, « The Principle of Systemic Integration... », *op. cit.* pp. 314-317.

<sup>965</sup> *Op. cit.*, p. 300, §7.70.

<sup>966</sup> Sans compter que le SMDD de 2002 a appelé à améliorer la cohérence et la coopération entre les institutions de conventions touchant aux questions de développement durable. Cf. Plan d'Application, Doc. A/CONF.199/20, Ch. XI.

<sup>967</sup> *Différend concernant l'accès à l'information en vertu de l'article 9 de la Convention OSPAR (Irlande c. Royaume-Uni)*, *op. cit.*, Sentence §100. L'autorisation des parties peut en outre porter sur la *lex ferenda*, cf. §99.

« fait »<sup>968</sup>. Une telle distinction implique en toute logique une différence d'impact entre la prise en compte de la « règle » et la prise en compte du traité en tant que « fait ». En outre, on peut légitimement estimer que l'impact de la règle sera plus palpable que celui du « fait ». Si l'impact d'une règle par le jeu de l'article 31§3c) dans l'interprétation d'un traité est plus substantiel que de permettre d'éclaircir le sens ordinaire de certains termes, on peut supposer qu'en tenir compte implique alors, dans la mesure du possible, d'interpréter la disposition conventionnelle d'une manière compatible avec la règle à laquelle il est fait référence. La question du poids de la règle dont il est tenu compte en vertu de 31§3c) demeure cela dit fort incertaine, et le Rapport du groupe d'étude de la CDI s'en tient à cet égard à quelques remarques évasives, peut être mû par le souci de conserver à l'interprète sa marge d'appréciation<sup>969</sup>. Un auteur estime cependant que la prise en compte d'un principe coutumier par le jeu de l'article 31§3c) se rapproche de son application pure et simple. Philippe Sands en effet, prenant pour exemple le système de l'OMC, suggère que la disposition conventionnelle « *is to be interpreted consistently with general international law, and [...] the customary rule is to apply unless it can be shown that such application would undermine the object and purpose of the WTO system* »<sup>970</sup>. La flexibilité du développement durable invite pourtant à plus de souplesse dans la détermination de l'effet de sa prise en compte par le jeu de l'article 31§3c). Le caractère vague du concept et sa nature évolutive confèrent à l'interprète une certaine latitude dans la modulation de l'impact qu'il lui attribue selon les circonstances de chaque espèce<sup>971</sup>.

L'article 31§3c) se révèle ainsi être une technique permettant la prise en compte, sous certaines conditions, du développement durable dans le processus d'interprétation de traités qui n'y font pas référence. Mais si la pertinence de cette disposition est avérée pour l'interprétation des traités d'extraction récente, son applicabilité soulève quelques questions s'agissant de traités plus anciens, et précédant notamment l'apparition du concept. Selon le principe de la contemporanéité, déduit par la doctrine de la Sentence de Max Huber dans *l'affaire de l'île de Palmas*<sup>972</sup>, un traité doit être interprété compte tenu du droit en vigueur à l'époque où il a été conclu. Si tel est le cas, le développement durable, qui ne s'est concrétisé

<sup>968</sup> Cf. *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.*, p. 248, §450. Le panel estime pour sa part qu'il « peut prendre en considération d'autres règles pertinentes de droit international lorsqu'il interprète les termes des Accords de l'OMC s'il juge ces règles éclairantes », cf. *Rapport du Panel*, *op. cit.*, p. 388, §7.93.

<sup>969</sup> Cf. *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.*, pp. 361-262, § 474.

<sup>970</sup> Ph. Sands, « Sustainable Development : Treaty, Custom,... », *op. cit.*, p. 59.

<sup>971</sup> Cf. *infra*, Section II.

<sup>972</sup> *Pays-Bas/États-Unis d'Amérique*, sentence du 4 avril 1928, *RSA*, vol. II, p. 829, cf. pp. 845 et 839. Voir aussi *infra* Section II, §1, A.

comme concept du droit international qu'à partir du milieu des années 80, ne pourrait servir de référence pour l'interprétation de traités conclus avant cette date. Il serait donc d'un secours inutile pour l'interprétation des traités anciens. Inspirée par ce principe de l'interprétation du traité au regard du droit qui lui est contemporain, la CDI avait un temps proposé, dans ses travaux de codification du droit des traités, que le traité soit interprété dans le contexte des règles de droit international en vigueur à l'époque de la conclusion du traité<sup>973</sup>. Cependant, certains membres de la Commission ayant critiqué cette formulation comme ne tenant pas suffisamment compte de l'effet que l'évolution du droit pouvait avoir sur l'interprétation de l'accord<sup>974</sup>, la référence à « l'époque de la conclusion du traité » a finalement été abandonnée. En 1966, dans son commentaire des articles qu'elle adopte, la Commission souligne ainsi que ce qui doit présider au choix de l'interprétation en fonction du droit en vigueur soit à l'époque de la conclusion, soit à l'époque des faits à l'origine du litige, doit être la volonté des parties<sup>975</sup>. En effet, il peut ressortir des termes employés par les parties dans le traité qu'elles aient voulu que son interprétation suive les évolutions juridiques. Tel est le cas lorsque l'évolutivité des termes employés dans un traité ancien permet qu'on se réfère au développement durable pour son interprétation<sup>976</sup>. Inversement, la mention du développement durable dans le texte, concept intrinsèquement évolutif, est de nature à ouvrir le traité à une interprétation dynamique de ses dispositions en fonction du droit en vigueur au moment des faits litigieux. Se dessine ainsi parmi d'autres, l'une des fonctions herméneutiques spécifiques du concept de développement durable.

## **Section II. Fonctions herméneutiques spécifiques du développement durable**

Les techniques d'interprétation sont un medium grâce auquel le développement durable prend sa place dans le processus interprétatif et lorsqu'il s'insère dans le raisonnement de l'interprète, le rôle du concept se révèle être d'asseoir la motivation des solutions

---

<sup>973</sup> Cf. Projet d'article 56, Sir H. Waldock, « Troisième rapport sur le droit des traités », *op. cit.*, 1964, p. 5 et 53 et « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa seizième session », *ACDI*, 1964, vol. II, p. 210.

<sup>974</sup> Cf. notamment les observations du juge Jiménez de Aréchaga à la Commission du droit international, *ACDI*, 1964, vol. I, p. 36, §10.

<sup>975</sup> Cf. « Rapports de la Commission du droit international sur la deuxième partie de sa dix-septième session et sur sa dix-huitième session », *ACDI*, 1996, vol. II, p. 242, §16. Voir aussi, R. Higgins, « Some Observations on the Inter-Temporal Rule in International Law », in *Theory of International Law at the Threshold...*, *op. cit.*, pp. 173-181.

<sup>976</sup> Comme ce fut le cas dans l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros par exemple.

originales auxquelles celui-ci aboutit. En s'appuyant sur ses attributs, l'interprète confère en effet au développement durable certaines fonctions herméneutiques spécifiques. Le concept justifie ainsi l'ouverture à l'interprétation évolutive du texte (§1); forge la résolution d'un conflit de normes ou d'intérêts (§2); et fonde la renégociation des obligations conventionnelles (§3).

### §1. *La justification de l'ouverture à l'interprétation évolutive*

Lorsque le développement durable est inscrit dans un instrument conventionnel, sa nature évolutive justifie l'ouverture du texte (A) et fonde l'interprète à recourir à une interprétation dynamique du traité (B).

#### A. L'ouverture du texte

La question de l'effet de l'écoulement du temps et de l'évolution du droit sur l'interprétation et l'application des normes en général et du droit des traités en particulier a trouvé une réponse dans la doctrine du droit inter-temporel. Celle-ci se déduit, on l'a vu, des principes posés par l'arbitre Max Huber dans la sentence de *l'affaire de l'île de Palmas*. Le maître suisse établit d'abord qu'« un acte juridique doit être apprécié à la lumière du droit de l'époque, et non à celle du droit en vigueur au moment où s'élève ou doit être réglé un différend relatif à cet acte »<sup>977</sup>. Il précise cependant qu'une distinction doit être faite entre la création des droits et leur existence durable, ainsi « le même principe qui soumet un acte créateur de droit au droit en vigueur au moment où naît le droit, exige que l'existence de ce droit, en d'autres termes sa manifestation continue, suive les conditions requises par l'évolution du droit »<sup>978</sup>.

Cette double maxime a alimenté les débats tant à la CDI lors de ses travaux sur le droit des traités<sup>979</sup> qu'à l'*Institut de droit international*<sup>980</sup>. Si la CDI a finalement abandonné toute

<sup>977</sup> *Op. cit.*, *RSA*, vol. II, p. 845, traduction de la *RGDIP*, 1935, p. 172. Jean Combacau donne pour sa part une traduction quelque peu différente. Le terme « juridical fact » correspond en effet pour cet auteur à la notion d'« événement juridique », sans doute plus large que celle d'acte juridique. Cf. J. Combacau, « L'écoulement du temps », in *Le droit international et le temps*, *SFDI*, Colloque de Paris, Paris, Pedone, 2001, pp. 77-107, p. 79.

<sup>978</sup> *Ibid.*

<sup>979</sup> Voir les débats des membres de la Commission sur la proposition d'article 56 relatif au droit intertemporel in *ACDI*, 1964, vol. I, pp. 35-43.

<sup>980</sup> Cf. M. Sørensen, « Le problème dit du droit intertemporel dans l'ordre international », *Rapport provisoire de la 11<sup>ème</sup> Commission de l'IDI, AIDI*, 1973, Session de Bâle, p. 1 et s.

référence à la question dans le texte de ce qui allait devenir la *Convention de Vienne*, les travaux de l'*Institut* ont pour leur part abouti à l'adoption d'une Résolution. Cette dernière prévoit qu'à « défaut d'une indication en sens contraire, le domaine d'application dans le temps d'une norme de droit international public est déterminé conformément au principe général de droit, d'après lequel tout fait, tout acte et toute situation doivent être appréciés à la lumière des règles de droit qui en sont contemporaines »<sup>981</sup>. En matière d'interprétation toutefois, « lorsqu'une disposition conventionnelle se réfère à une notion juridique ou autre sans la définir, il convient de recourir aux méthodes habituelles d'interprétation pour déterminer si cette notion doit être comprise dans son acception au moment de l'établissement de la disposition ou dans son acception au moment de l'application. Toute interprétation d'un traité doit prendre en considération l'ensemble des règles pertinentes de droit international applicables entre les parties au moment de l'application »<sup>982</sup>. C'est donc à partir des termes eux-mêmes, lus dans leur sens ordinaire, à la lumière du contexte et de l'objet et du but du traité, que l'on va déterminer si leur interprétation doit suivre les évolutions juridiques ou au contraire être fixée au regard des normes qui leur sont contemporaines. En d'autres termes, certains termes peuvent se révéler évolutifs.

Or, c'est précisément cette raison qui a conduit la CDI à abandonner toute référence à la contemporanéité dans l'interprétation des traités. Jusqu'en 1964 en effet, la Commission proposait dans ses travaux successifs de consacrer un article au problème de l'intertemporalité<sup>983</sup>, et la règle d'interprétation des traités prévoyait qu'« un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à chaque terme [...] b) A la lumière des règles du droit international général en vigueur à l'époque de sa conclusion »<sup>984</sup>. Au cours des débats sur l'intertemporalité, le juge Jiménez de Aréchaga a alors mis en exergue les limites de ce mode d'interprétation. Selon lui en effet, « l'intention des parties doit prévaloir et l'on peut envisager deux possibilités en ce qui concerne cette intention : ou bien elles ont voulu incorporer dans le traité certaines notions juridiques qui resteront inchangées, ou bien elles n'ont pas eu cette intention et les notions juridiques peuvent varier et devront alors être interprétées non seulement dans le contexte de l'instrument en cause mais

<sup>981</sup> Résolution de l'IDI sur *Le problème intertemporel en droit international public*, Session de Wiesbaden, 1975, AIDI, 1975, p. 536, §1. Disponible sur [www.idi-ijil.org](http://www.idi-ijil.org).

<sup>982</sup> *Ibid.*, § 4.

<sup>983</sup> Cf. Projet d'article 56, Sir H. Waldock, « Troisième rapport sur le droit des traités », *op. cit.*, 1964, p. 5 et « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa seizième session », ACDI, 1964, vol. II, pp. 186-187.

<sup>984</sup> Projet d'article 69, « Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa seizième session », *ibid.*, p. 210. Italiques ajoutés.

aussi en fonction de tout l'ordre juridique dans lequel il est inséré. On ne doit pas empêcher la volonté des parties d'agir librement en figeant chaque concept sous la forme qu'il avait au moment de l'élaboration du traité »<sup>985</sup>. Cette critique, ainsi que les doutes exprimés par divers gouvernements, ont été décisifs pour la Commission qui a finalement omis la référence au droit en vigueur à l'époque de la conclusion du traité de la règle d'interprétation<sup>986</sup>. Dans son commentaire du texte définitif d'articles elle considère à ce sujet « qu'en tout état de cause l'application des règles du droit international à l'interprétation des traités dépendait, dans chaque cas d'espèce, de l'intention des parties »<sup>987</sup>. Il s'en suit que les parties sont donc libres de s'accorder pour soumettre l'interprétation des clauses du traité à l'évolution du droit, et cette intention pourra notamment être dégagée lorsque les termes choisis sont eux-mêmes génériques et donc par nature évolutifs.

Les solutions de la CDI et de l'IDI se rejoignent ainsi. Ce sont les termes eux-mêmes, ou plus généralement le texte en tant qu'il reflète l'intention des parties, qui va déterminer si son interprétation doit être fonction des règles qui lui sont contemporaines, ou fonction des règles en vigueur au moment du différend. Et l'interprétation devra tenir compte des règles actuelles si le texte du traité renferme des termes évolutifs, qu'il s'agisse de termes de la disposition litigieuse elle-même, ou de termes relatifs au contexte de cette disposition ou à l'objet du traité. Le principe selon lequel les effets du temps sur l'interprétation du traité dépendent de l'intention des parties est d'ailleurs largement soutenu en doctrine. Pour Mustafa Yasseen c'est bien « le traité lui-même qui indique si ses dispositions pourraient subir l'effet du temps. Tout est ici affaire d'espèce, tout dépend de ce que le traité prévoit, de ce que les parties veulent »<sup>988</sup>. Jean Combacau aboutit à une solution analogue. Pour cet auteur « la question de l'effet du traité [...] consiste à chercher le sens donné à une expression, et il faudra le faire par référence au moment de l'application du texte et non à celui de son adoption si l'on estime que l'énoncé qui incorpore l'expression en cause comporte une « règle », les parties elles-mêmes ayant voulu que les mots employés en T1 fussent entendus le moment venu dans le sens, quel qu'il puisse être, qu'ils viendront à revêtir en T2 »<sup>989</sup>. On comprend donc que certaines catégories de traités qui emploient des notions ou

<sup>985</sup> ACIDI, 1964, vol. I, p. 36, §10. Durant la même séance, Mustafa Yasseen estimait pour sa part que les dispositions normatives des traités devaient être soumises pour leur interprétation au droit actuellement en vigueur. Cf. *ibid.*, p. 40, §35.

<sup>986</sup> Le projet d'article 56 sur le droit intertemporel a lui-même été abandonné.

<sup>987</sup> CDI, « Rapports de la Commission du droit international... », *op. cit.*, 1966, Vol. II, p. 242, §16.

<sup>988</sup> M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 66.

<sup>989</sup> J. Combacau, « L'écoulement du temps », *op. cit.*, p. 102.

des concepts juridiques évolutifs peuvent eux-mêmes « se prêter à une interprétation évolutive »<sup>990</sup>. Il en est ainsi car « ce sont les parties contractantes qui, par l'introduction de telle ou telle « disposition évolutive » dans le traité, ont souhaité assurer son adaptabilité dans le temps »<sup>991</sup>. Ainsi donc, par le choix des termes qu'elles emploient, les parties indiquent, lorsque ceux-ci sont évolutifs, le caractère ouvert du texte et autorisent par là même l'interprétation dynamique du traité.

Peu après l'adoption de la *Convention de Vienne*, la jurisprudence a su se saisir de l'opportunité de procéder à une interprétation dynamique lorsque celle-ci lui était offerte. La Cour internationale de Justice dans un *avis consultatif sur la Namibie* de 1971 devenu célèbre s'est ainsi fondée sur la nature évolutive de la notion de « mission sacrée de civilisation » de l'article 22 du Pacte de la SDN pour conclure que lorsqu'elle envisageait les institutions de 1919 elle devait tenir compte de l'évolution que le droit avait ultérieurement connue<sup>992</sup>. Quelques années plus tard, dans *l'affaire du Plateau continental de la Mer Egée*, c'est encore la nature évolutive des termes employés qui permet à la Cour de conclure qu'« une fois admis que l'expression « le statut territorial de la Grèce » a été employée [...] comme une formule générique englobant toutes les questions qui relèvent de la notion de *statut territorial* en droit international général, il faut nécessairement présumer que son sens était censé évoluer avec le droit et revêtir à tout moment la signification que pourraient lui donner les règles en vigueur »<sup>993</sup>. *L'affaire Gabčíkovo-Nagymaros* s'inscrit enfin dans la continuité de la jurisprudence de La Haye puisque c'est encore la nature évolutive des dispositions conventionnelles qui autorise l'ouverture du texte à une interprétation dynamique. La Cour

<sup>990</sup> M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, pp. 66-67 voir aussi ses commentaires durant les débats de la CDI in *ACDI*, 1964, vol. I, p. 40, spécialement § 35.

<sup>991</sup> T. Georgopoulos, « Le droit intertemporel et les dispositions conventionnelles évolutives. Quelle thérapie contre la vieillesse des traités ? », *RGDIP*, 2004/1, pp. 123-147, à p. 130. R. Higgins estime aussi que : « The notion of original intention has long been qualified by the idea that the parties themselves, because of the nature of the treaty that they agreed to, just have assumed that matters would evolve », cf. « A Babel of Judicial Voices ? Ruminations from the Bench », *op. cit.*, pp. 797-798.

<sup>992</sup> « Sans oublier la nécessité primordiale d'interpréter un instrument donné conformément aux intentions qu'ont eues les parties lors de sa conclusion, la Cour doit tenir compte de ce que les notions consacrées par l'article 22 du Pacte [...] n'étaient pas statiques mais par définition évolutives et qu'il en allait de même par la suite de la notion de « mission sacrée de civilisation ». On doit admettre que les parties au Pacte les ont acceptées comme telles. C'est pourquoi, quand elle envisage les institutions de 1919, la Cour doit prendre en considération les transformations survenues dans le demi-siècle qui a suivi et son interprétation ne peut manquer de tenir compte de l'évolution que le droit a ultérieurement connue grâce à la Charte des Nations Unies. De plus, tout instrument international doit être interprété et appliqué dans le cadre de l'ensemble du système juridique en vigueur au moment où l'interprétation a lieu ». Cf. *Conséquences juridiques pour les Etats 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*, *CIJ, Recueil 1971*, p. 31, §53.

<sup>993</sup> *Plateau continental de la mer Egée, arrêt*, *CIJ, Recueil 1978*, p. 3, à p. 32 §77.

estime en effet à propos des articles 15, 19 et 20 que « en insérant dans le traité ces dispositions évolutives, les parties ont reconnu la nécessité d'adapter éventuellement le projet. En conséquence, le traité n'est pas un instrument figé et est susceptible de s'adapter à de nouvelles normes du droit international. Au moyen des articles 15 et 19, de nouvelles normes en matière d'environnement peuvent être incorporées dans le plan contractuel conjoint »<sup>994</sup>. La méthode de l'interprétation évolutive n'est en outre pas du seul usage de la Cour de La Haye. La Cour de Strasbourg y recourt fréquemment<sup>995</sup> et la technique s'est récemment répandue dans de nouvelles enceintes. Elle a ainsi été employée par le Tribunal arbitral dans *l'affaire du Rhin de fer*<sup>996</sup> et par l'Organe d'appel dans *l'affaire Etats-Unis - crevettes*<sup>997</sup>.

Dans chacune de ces instances, les motifs pour lesquels le juge ou l'arbitre a recouru à l'interprétation évolutive du traité tenaient à l'ouverture du texte et la volonté des parties d'assurer son adaptabilité dans le temps, telles qu'elles ressortaient de l'usage de concepts intrinsèquement évolutifs. Or dans *l'affaire Etats-Unis - crevettes* en particulier, c'est le développement durable qui fonde l'ouverture du texte<sup>998</sup>. Il ne fait pas de doute en effet que la nature même du concept est d'être évolutive. Non seulement en tant qu'objectif à atteindre il implique des efforts continus, mais en outre, ce qui va être perçu comme un développement « durable » s'adaptera nécessairement aux évolutions physiques, sociales, économiques ainsi qu'en fonction des découvertes scientifiques. La référence au développement durable dans le texte d'un traité indique donc nécessairement son ouverture, et ce d'autant plus qu'il en représente généralement un objectif<sup>999</sup>. Dès lors, le développement durable fonde le recours à l'interprétation évolutive du traité et en détermine les effets.

---

<sup>994</sup> *Affaire Gabčíkovo-Nagyymaros*, *op. cit.*, pp. 67-68, §112, elle confirme par ailleurs cette conclusion au paragraphe 140 où elle note : « Aux fins de l'évaluation des risques écologiques, ce sont les normes actuelles qui doivent être prises en considération. Non seulement le libellé des articles 15 et 19 le permet, mais il le prescrit même dans la mesure où ces articles mettent à la charge des parties une obligation continue, et donc nécessairement évolutive, de maintenir la qualité de l'eau du Danube et de protéger la nature ».

<sup>995</sup> Sur l'utilisation de l'interprétation évolutive par la CEDH, cf. R. Bernhardt, « Evolutive Treaty Interpretation, Especially of the European Convention on Human Rights », *German Yearbook of International Law*, 2000, pp. 11-25 ; S. C. Prebensen, « Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights », in *Protection des droits de l'homme : la perspective européenne. Mélanges à la mémoire de Roly Ryssdal*, Cologne, Heymanns, 2000, pp. 1123-1137 ; F. Rigaux, « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive », in *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 41-62.

<sup>996</sup> Cf. *Sentence*, *op. cit.*, §§80-85.

<sup>997</sup> *Rapport de l'Organe d'appel*, *op. cit.*, p. 52 §130.

<sup>998</sup> *Ibid.*, et cf. *infra* B.

<sup>999</sup> Pour Giuffrida, le développement durable implique l'interprétation évolutive alors même qu'il est absent du traité. Pour cet auteur en effet : « secondo un principio di conformità le parti sarebbero tenute a interpretare in maniera evolutiva le disposizioni convenzionali, in modo da adattare queste alle nuove norme di diritto internazionale ambientale che [...] si ispirano al concetto dello sviluppo sostenibile », cf. « Lo sviluppo sostenibile... », *op. cit.*, p. 1067.

## B. L'interprétation dynamique fondée sur le concept de développement durable

De par son évolutivité intrinsèque, le développement durable justifie le recours à l'interprétation dynamique du texte et engendre non seulement une appréhension de son sens - et de l'ensemble du traité lorsqu'il en est un objectif - qui tienne compte des évolutions techniques et scientifiques, mais encore il fonde « l'incorporation »<sup>1000</sup> de règles nouvelles dans le corps du traité pour en actualiser les dispositions. La décision de l'Organe d'appel de l'OMC dans *l'affaire Etats-Unis - crevettes* en fournit une illustration éclatante. On se souvient que la question posée par ce litige était de savoir si la mesure américaine d'interdiction de l'importation de crevettes pêchées avec des techniques susceptibles de nuire aux tortues marines tombait sous le coup des exceptions de l'article XX du GATT. En particulier, la mesure américaine visant à la conservation des tortues marines pouvait-elle être provisoirement justifiée au titre du paragraphe g) de l'article XX? Pour cela, il était nécessaire que celles-ci entrent dans la catégorie des « ressources naturelles épuisables » visées par cet article. Or de l'avis de l'Inde, du Pakistan, de la Malaisie et de la Thaïlande, tel n'était pas le cas. Pour les intimés, le terme « épuisable » désignait les ressources finies et non vivantes au sens qu'elles disparaissaient de manière irréversible au fur et à mesure de leur exploitation. Les tortues marines, espèce vivante et donc renouvelable, ne pouvaient ainsi compter au titre des ressources naturelles « épuisables » du paragraphe g)<sup>1001</sup>. A l'appui de leur argumentation, ces Etats renvoyaient en outre aux travaux préparatoires de l'article XX qui visaient en priorité les minéraux<sup>1002</sup>.

L'Organe d'appel ne suivra pas cette interprétation et l'argumentation qu'il articule pour s'en écarter se construit de point en point autour d'un concept pivot : l'objectif de développement durable. Celui-ci fonde tout d'abord l'analyse de l'expression « ressources naturelles épuisables » à la lumière des connaissances scientifiques modernes. Selon l'Organe d'appel en effet, « l'expression "ressources naturelles épuisables" figurant à l'article XX g) a en fait été façonnée il y a plus de 50 ans. Elle doit être analysée par un interprète des traités à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des nations en matière de

<sup>1000</sup> De l'expression de la Cour internationale de Justice dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*, *op. cit.*, p. 68, §112.

<sup>1001</sup> Cf. *Rapport de l'Organe d'appel*, §127.

<sup>1002</sup> *Ibid.*

protection et de conservation de l'environnement »<sup>1003</sup>. Il en est ainsi car, si l'article XX n'a pas été modifié en 1994 « le préambule de l'*Accord sur l'OMC* montre que les signataires de cet accord étaient, en 1994, tout à fait conscients de l'importance et de la légitimité de la protection de l'environnement en tant qu'objectif de la politique nationale et internationale ». Et en particulier, « le préambule de l'*Accord sur l'OMC* – qui éclaire non seulement le GATT de 1994 mais aussi les autres accords visés – fait expressément état de "l'objectif de *développement durable*" ». C'est donc bien l'objectif de développement durable que se fixent les membres de l'OMC qui reflète la légitimité de la protection de l'environnement et qui justifie que l'on interprète la notion de « ressources naturelles épuisables » non pas en tenant compte du contexte prévalant à l'époque de la conclusion du GATT, mais à la lumière des préoccupations et connaissances scientifiques actuelles, dont notamment les enseignements de la biologie moderne<sup>1004</sup>.

L'inscription de l'objectif de développement durable dans le préambule de l'*Accord sur l'OMC* implique donc que les évolutions scientifiques soient prises en compte dans l'interprétation des dispositions du GATT de 1994 et de l'article XX en particulier. Alors qu'une telle conclusion s'avérait déjà suffisante pour autoriser l'Organe d'appel à définir la disposition conformément aux enseignements tirés de ces nouvelles connaissances, il prend le temps de légitimer plus avant sa démarche. Outre la pertinence de la biologie moderne, il faut en outre s'assurer que l'expression « ressources naturelles épuisables » est elle-même une notion par nature « évolutive » autorisant une interprétation dynamique de la disposition litigieuse. Or c'est encore l'objectif de développement durable qui conduit l'Organe d'appel à conclure à cette question par l'affirmative. C'est en effet en se plaçant dans la perspective du préambule de l'*Accord sur l'OMC*, et en particulier de l'objectif de développement durable qui s'en dégage, qu'il observe que « le contenu ou la référence de l'expression générique "ressources naturelles" employée dans l'article XX g) ne sont pas "statiques" mais plutôt "par définition évolutifs" »<sup>1005</sup>. Le développement durable, objectif s'inscrivant sur le long terme et requérant une continue adaptation aux évolutions sociales, économiques et environnementales, implique ainsi que l'expression « ressources naturelles épuisables » soit entendue comme une notion intrinsèquement évolutive.

---

<sup>1003</sup> *Ibid.*, §129.

<sup>1004</sup> Ceux-ci révèlent notamment que « les espèces vivantes, bien qu'elles soient en principe capables de se reproduire et soient donc "renouvelables", peuvent dans certaines circonstances se raréfier, s'épuiser ou disparaître, bien souvent à cause des activités humaines ». Ainsi donc « les ressources biologiques sont toutes aussi "limitées" que le pétrole, le minerai de fer et les autres ressources non biologiques », cf. *ibid.*, §128.

<sup>1005</sup> *Ibid.*, §130. Voir §129.

Dans ces circonstances, la définition de l'expression litigieuse doit être construite conformément à celle qui se dégage des règles actuelles du droit international de l'environnement. Or, « les conventions et déclarations internationales modernes font souvent référence aux ressources naturelles comme étant à la fois des ressources biologiques et non biologiques »<sup>1006</sup>. C'est notamment ce qui découle de l'article 56 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer de 1982, de l'utilisation de la notion de ressources biologiques par la Convention sur la diversité biologique, de différentes parties du programme Action 21 et enfin d'une résolution adoptée en corrélation avec la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage<sup>1007</sup>. Fort de ces observations, l'Organe d'appel conclut finalement qu' « étant donné que la communauté internationale a reconnu récemment l'importance d'une action bilatérale ou multilatérale concentrée pour protéger les ressources naturelles vivantes, et rappelant que les Membres de l'OMC ont expressément mentionné l'objectif de développement durable dans le préambule de l'Accord sur l'OMC, nous estimons qu'il est trop tard à présent pour supposer que l'article XX g) du GATT de 1994 peut être interprété comme visant uniquement la conservation des minéraux ou des autres ressources naturelles non biologiques épuisables »<sup>1008</sup>.

Cette analyse révèle une référence au développement durable dans le processus d'interprétation de l'Organe d'appel produisant un effet de légitimation à trois niveaux. En premier lieu, de par sa qualité d'objectif à long terme orientant l'interprétation de l'ensemble des accords OMC, il implique que l'expression « ressources naturelles épuisables » soit lue dans une perspective évolutive. Il requiert ensuite que la définition de cette notion tienne compte des évolutions scientifiques et des préoccupations actuelles en matière d'environnement. Il fonde enfin, sur cette base, le renvoi à des règles extérieures au GATT, et en particulier aux règles du droit de l'environnement, pour en déduire l'interprétation correcte de la disposition litigieuse. L'objectif de développement durable justifie donc bien l'ouverture du texte de l'article XX g) à l'interprétation évolutive et en détermine en outre les effets. Cette interprétation doit se conformer aux évolutions scientifiques et être par conséquent établie par référence aux règles actuelles qui régissent la matière, et en particulier aux règles du droit de

---

<sup>1006</sup> *Ibid.*

<sup>1007</sup> *Cf. ibid.*

<sup>1008</sup> *Ibid.*, §131.

l'environnement<sup>1009</sup> dont le rôle, dans un traité de libéralisation des échanges, est légitimé par l'objectif de développement durable qu'il se fixe.

La décision de *l'affaire Etats-Unis - crevettes* confirme ainsi le rôle que joue le développement durable dans le recours à l'interprétation évolutive. Dans l'objectif de l'accord, il justifie l'ouverture du texte en son entier<sup>1010</sup> et fonde d'une part la prise en compte des évolutions scientifiques et d'autre part le renvoi mobile à des règles extérieures et actuelles à la lumière desquelles le traité sera interprété. Le renvoi mobile, qui autorise l'incorporation de nouvelles règles dans l'interprétation des dispositions de l'accord, peut en outre jouer pour l'interprétation de l'expression de « développement durable » elle-même. En effet, la référence au développement durable, en tant que terme générique, autorise, pour les besoins de l'interprétation de cette même expression, le renvoi au régime juridique du concept tel qu'il évolue dans le temps. En particulier, lorsque le terme n'est pas précisément défini dans le texte, sa nature évolutive permet de se reporter à sa définition coutumière, même si elle est d'extraction plus récente que le traité. L'incorporation de la définition coutumière d'une norme pour compléter une référence elliptique à la notion dans le texte du traité était déjà une solution mise en exergue par Charles de Visscher qui souligne que lorsque « se pose la question de l'incorporation implicite et plus ou moins complète de notions ou de règles du droit international général par le traité où figure la disposition litigieuse [...] la rattacher au droit international général, c'est en fixer le sens en fonction de ce dernier »<sup>1011</sup>. Elle est aujourd'hui reprise par le groupe d'étude de la CDI sur la fragmentation du droit international. Aux termes du Rapport, « si la règle conventionnelle manque de clarté ou est rédigée en termes vagues [...] et si les termes employés dans le traité ont un sens reconnu en droit international coutumier on peut alors supposer que les parties avaient l'intention de [...] [s'y] référer »<sup>1012</sup>.

<sup>1009</sup> Dans son Mémoire dans l'affaire de l'Usine Mox, l'Irlande est même allée jusqu'à estimer que le développement durable n'implique pas seulement que les règles actuelles du droit de l'environnement soient prises en compte dans l'interprétation des obligations des Etats, mais qu'elles soient en outre appliquées. Cf. *Mémoire de l'Irlande*, 26 juillet 2002, vol. 2, p. 107, §6.31, disponible sur : [www.pca-cpa.org](http://www.pca-cpa.org).

<sup>1010</sup> Etant donné que le texte doit être lu à la lumière de l'objet et du but du traité.

<sup>1011</sup> Ch. de Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire...*, *op. cit.*, p. 94.

<sup>1012</sup> CDI, *Rapport du groupe d'étude de la Commission...*, *op. cit.* p. 256, §467. le Rapport prend notamment appui sur une décision *Pope & Talbot Inc v. Canada* de la Commission de libre échange de l'ALENA qui a précisément interprété les termes de « traitement juste et équitable » et « protection et sécurité totale » par référence à leur définition coutumière. Cf aussi C. McLachlan, « The Principle of Systemic Integration... », *op. cit.*, p. 312 et D. French, « Treaty Interpretation and the Incorporation of Extraneous Legal Rules », *op. cit.*, p. 303.

Cette solution peut également s'appliquer à la stipulation conventionnelle relative au développement durable. Lorsque le traité fait référence au concept dans ses dispositions mais ne définit pas précisément ses implications, tant en ce qui concerne les conditions d'application de la norme qui s'y rapporte, que ses effets, l'interprète pourra alors se reporter aux contours du développement durable qui se dégagent du droit international coutumier, et incorporer cette définition au texte du traité. En particulier, il pourra analyser la référence conventionnelle au développement durable comme un objectif que les parties doivent s'efforcer d'atteindre et pour la poursuite duquel ils doivent mettre en œuvre une série de mesures et respecter certains principes tels par exemple l'intégration des préoccupations environnementales aux politiques de développement, l'utilisation durable des ressources naturelles, le principe de prévention ou le principe de responsabilité commune mais différenciée. Dans son appréciation de ce que requiert la poursuite du développement durable, l'interprète devra cependant tenir compte des circonstances particulières de chaque cas comme l'exige la variabilité intrinsèque au développement durable<sup>1013</sup>. Dans cette mesure, la définition coutumière du développement durable ne sera qu'une aide partielle pour l'interprète chargé de déterminer le sens de la notion dans un contexte conventionnel, du fait même de sa nature flexible et évolutive. Le renvoi à la norme coutumière peut alors être complété par une incorporation de la définition se dégageant d'un traité connexe ou se rapportant aux dispositions litigieuses. En ce sens, tant l'article 2 que l'article 10 du *Protocole de Kyoto*, énumérant les obligations qui pèsent sur les parties pour parvenir au développement durable<sup>1014</sup> pourront éclairer l'interprète dans la détermination des implications de l'article 3§4 de la *Convention sur les changements climatiques* qui dispose que « les parties ont le droit d'œuvrer pour un développement durable et doivent s'y employer » sans définir les obligations découlant de ce devoir d'œuvrer pour le développement durable.

Enfin, le renvoi mobile au régime juridique coutumier du développement durable ou tel qu'il se dégage de traités connexes contribue à l'affermissement d'une définition

---

<sup>1013</sup> Cf. *infra*, Partie II, Titre II, Ch. I, Section II, § 1, B.

<sup>1014</sup> L'article 2, par exemple, énonce : « Chacune des Parties visées à l'annexe I, pour s'acquitter de ses engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction prévus à l'article 3, de façon à promouvoir le développement durable : a) Applique et/ou élabore plus avant des politiques et des mesures, en fonction de sa situation nationale, par exemple les suivantes : i) Accroissement de l'efficacité énergétique dans les secteurs pertinents de l'économie nationale; ii) Protection et renforcement des puits et des réservoirs des gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal, compte tenu de ses engagements au titre des accords internationaux pertinents relatifs à l'environnement; promotion de méthodes durables de gestion forestière, de boisement et de reboisement; iii) Promotion de formes d'agriculture durables tenant compte des considérations relatives aux changements climatiques;... ».

cohérente de la notion d'un régime à l'autre tout en permettant son renouvellement continu en fonction des évolutions scientifiques, sociales et juridiques. L'interprétation dynamique fondée sur la nature évolutive du concept de développement durable trouve cependant sa limite. Seuil inhérent à toute interprétation que n'a pas manqué de souligner le juge Bedjaoui dans son opinion individuelle à l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*, celle-ci ne doit pas constituer en fait une « révision détournée »<sup>1015</sup> du traité et résulter en la « substitution » à un texte négocié et agréé d'un texte tout autre, ni négocié, ni convenu »<sup>1016</sup>.

La référence au développement durable tend cependant à repousser au maximum les limites du processus herméneutique puisque l'interprète peut encore s'appuyer sur le concept pour fonder la solution d'un conflit de normes ou d'intérêts.

## §2. *La résolution d'un conflit de normes ou d'intérêts*

Si les contours précis de l'objectif de développement durable ne sont pas nettement définis et que la controverse quant à la fixation de son contenu et de ses implications tient la doctrine en haleine, l'accord est unanime lorsque l'on réduit le concept à son plus simple appareil : pour parvenir au développement durable il faut intégrer préoccupations environnementales et considérations économiques et sociales. Le principe d'intégration requiert ainsi non seulement que les préoccupations environnementales soient prises en compte lors de projets de développement économique, et inversement ; mais encore que chacune de ces considérations soit convenablement mise en balance et leur poids respectif justement évalué. Dès lors, confronté à un conflit de normes ou d'intérêts, l'interprète pourra procéder à cette évaluation ou cette mise en balance au regard de l'objectif de développement durable et du principe d'intégration qui en découle. Le développement durable fonde ce faisant la solution du conflit à laquelle l'interprète aboutit.

Cette fonction de critère de solution d'un conflit de normes ou d'intérêts se dégage distinctement de la jurisprudence internationale. Elle est d'abord mise en évidence par la Cour internationale de Justice dans l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*. Cette affaire soulignait en effet parfaitement le conflit opposant les préoccupations relatives à la protection de l'environnement de la Hongrie et la nécessité de poursuivre le vaste projet de développement

---

<sup>1015</sup> Op. ind. Bedjaoui, *CIJ, Recueil 1997*, p. 123, §12.

<sup>1016</sup> *Ibid.*

économique que constituait la construction et l'exploitation du système de barrages et d'écluses sur les eaux du Danube pour la Slovaquie. Aux yeux de la Cour, selon qui le traité relatif au projet était toujours en vigueur entre les deux Etats, il s'agissait en particulier de résoudre le conflit existant entre l'obligation de construction et d'exploitation du barrage et l'obligation de protection des eaux du Danube et de l'environnement telles qu'elles résultaient des articles 15, 19 et 20. Ainsi, si le projet doit se poursuivre, les préoccupations environnementales ne peuvent être ignorées et pour la Cour « il est clair que les incidences du projet sur l'environnement et ses implications pour celui-ci seront nécessairement une question clef. Les nombreux rapports scientifiques présentés à la Cour par les Parties, même si leurs conclusions sont souvent contradictoires, fournissent amplement la preuve que ces incidences et ces implications sont considérables »<sup>1017</sup>. Or, après avoir remarqué que depuis la conclusion du Traité de nouvelles normes et exigences ont été développées en matière d'environnement<sup>1018</sup>, les juges concluent que « ces normes nouvelles doivent être prises en considération et ces exigences nouvelles convenablement appréciées, non seulement lorsque des Etats envisagent de nouvelles activités, mais aussi lorsqu'ils poursuivent des activités qu'ils ont engagées dans le passé »<sup>1019</sup>. Et surtout que « le concept de développement durable traduit bien cette nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement »<sup>1020</sup>. La Cour emploie donc ici le concept comme une clé de résolution du litige. A son sens, la solution du conflit réside dans la prise en compte des normes et exigences nouvelles en matière d'environnement dans la poursuite du projet de développement, et, en traduisant la nécessité de réconcilier les préoccupations environnementales et de développement, le développement durable implique que ces nouvelles normes et exigences soient prises en considération.

La réconciliation de normes dont l'application se heurte l'une à l'autre reflète d'ailleurs pour certains membres de la Cour la fonction intrinsèque du concept. Le vice président Weeramantry voit en effet dans le développement durable un principe de

---

<sup>1017</sup> *Affaire Gabčíkovo-Nagymaros, op. cit.*, p. 78, §140.

<sup>1018</sup> « Au cours des âges, l'homme n'a cessé d'intervenir dans la nature pour des raisons économiques et autres. Dans le passé, il l'a souvent fait sans tenir compte des effets sur l'environnement. Grâce aux nouvelles perspectives qu'offre la science et à une conscience croissante des risques que la poursuite de ces interventions à un rythme inconsidéré et soutenu représenterait pour l'humanité — qu'il s'agisse des générations actuelles ou futures —, de nouvelles normes et exigences ont été mises au point, qui ont été énoncées dans un grand nombre d'instruments au cours des deux dernières décennies » cf. *ibid.*

<sup>1019</sup> *Ibid.*

<sup>1020</sup> *Ibid.*

conciliation que le droit inclut nécessairement en lui-même<sup>1021</sup>. C'est selon lui ce principe de conciliation qui permet à la Cour de maintenir l'équilibre entre les considérations relatives à l'environnement et celles relatives au développement<sup>1022</sup>. A ses yeux en effet, « quand on planifie et réalise un projet [...] il faut toujours apprécier le poids respectif des considérations relatives au développement et de celles relatives à l'environnement, car les fondements sur lesquels elles reposent en droit [...] sont d'importants principes du droit international actuel »<sup>1023</sup>. Et pour garder ce « cap intermédiaire » il faut suivre un principe qui tienne dûment compte de ces deux considérations, or ce principe est celui du développement durable<sup>1024</sup>. Si l'approche de la Cour est sans doute plus modeste que celle offerte par le juge Weeramantry, elle n'en invoque pas moins le développement durable pour accommoder des normes contradictoires. On peut ainsi estimer avec Philippe Sands que la Cour « *appears to use the concept to build a bridge, justifying a conclusion other than that which would tend to flow directly from its earlier reasoning and conclusions* »<sup>1025</sup> en particulier quant à l'obligation de continuer à exécuter le traité. Il s'en suit, comme le souligne encore cet auteur, que le développement durable semble ainsi être un moyen utile « *of bridging two views without necessarily having to provide close reasoning as to method or outcome* »<sup>1026</sup>.

La Cour internationale de Justice a en outre récemment confirmé la fonction de paramètre à la solution des conflits de normes ou d'intérêts qu'elle attribue au développement durable dans sa décision relative à *l'affaire relative à des Usines de pâte à papier*. S'opposant aux arguments de l'Argentine, favorable à une préservation sans concession de l'environnement, l'Uruguay insistait quant à lui sur la nécessité de déterminer l'équilibre juste entre protection de l'environnement et développement économique. Il estimait ainsi que « *this is not a dispute in which the Court has to choose between one party seeking to preserve an unspoiled environment and another party recklessly pursuing unsustainable development, without regard to the environment, or to the rights and interests of neighbouring States. It is a case about balancing the legitimate interests of both parties. It is a case in which Uruguay has sought - without much co-operation from its neighbour - to pursue sustainable economic development while doing everything possible to protect the environment of the river for the*

<sup>1021</sup> Cf. op. ind. Weeramantry, *CIJ, Recueil 1997*, p. 90.

<sup>1022</sup> *Ibid.*, p. 88.

<sup>1023</sup> *Ibid.*, p. 89.

<sup>1024</sup> *Ibid.*

<sup>1025</sup> Sands, « International Courts and the Application of the Concept of "Sustainable Development" », *op. cit.*, p. 394.

<sup>1026</sup> *Ibid.*, p. 396.

*benefit of present and future generations of Uruguayans and Argentines alike* »<sup>1027</sup>. Aux yeux de l'Uruguay donc, la solution du conflit d'intérêts entre protection de l'environnement et développement économique réside dans leur mise en balance légitime. En outre, si l'un de ces intérêts doit prévaloir sur l'autre, alors le développement économique ne peut se poursuivre de manière durable, et c'est au contraire de leur juste mesure respective qu'il résultera. Cette logique reçoit les faveurs de la Cour dans son raisonnement. Les juges considèrent en effet que « la présente affaire met en évidence l'importance d'assurer la protection, sur le plan de l'environnement, des ressources naturelles partagées tout en permettant un développement économique durable »<sup>1028</sup> et ajoute que, « dans cette perspective, il doit être tenu compte de la nécessité de garantir la protection continue de l'environnement du fleuve ainsi que le droit au développement économique des Etats riverains »<sup>1029</sup>. En d'autres termes, le développement durable ne peut être obtenu que par la mise en balance des intérêts et normes contradictoires et leur évaluation respective. De cette approche se dégage que tout comme dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*, l'objectif de développement durable constitue pour la Cour dans *l'affaire relative à des Usines de pâte à papier* une clé de résolution du conflit. C'est en effet pour y parvenir qu'un équilibre juste entre considérations concurrentes doit être déterminé, équilibre que l'on obtiendra par leur mise en balance. La nécessité de concilier environnement et développement découlant du concept de développement durable fonde ainsi le juge à effectuer la mise en balance de normes et intérêts contradictoires et à déterminer l'équilibre qui doit en résulter au regard de cet objectif. C'est en ce sens que l'interprète fait appel dans son raisonnement au développement durable et à ses incidences pour déterminer la solution du conflit.

La fonction de réconciliation de normes ou intérêts contradictoires du concept mise en évidence par la Cour internationale de Justice est encore attestée par les décisions d'autres instances juridictionnelles ou quasi juridictionnelles. Peu après l'arrêt de 1997, dans *l'affaire Etats-Unis - crevettes*, l'Organe d'appel de l'OMC s'est à son tour fondé sur l'objectif de développement durable pour justifier la prise en compte des préoccupations relatives à la protection de l'environnement dans le cadre des accords de libéralisation du commerce et leur

---

<sup>1027</sup> Procédure orale, Audience publique tenue le jeudi 8 juin 2006, en *l'affaire relative à des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, CR 2006/47, pp. 30-31.

<sup>1028</sup> Ordonnance du 13 juillet 2006, §80.

<sup>1029</sup> *Ibid.*

mise en balance avec les considérations économiques<sup>1030</sup>. A Strasbourg par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme fait aussi usage de la technique de la mise en balance des intérêts économiques et de la protection de l'environnement. Si à cet égard cette juridiction ne se fonde pas explicitement sur le concept de développement durable, elle n'en estime pas moins que : « dans le domaine particulièrement sensible de la protection de l'environnement, la simple référence au bien-être économique du pays n'était pas suffisante pour faire passer les droits d'autrui au second plan. Les Etats étaient tenus de minimiser autant que possible l'ingérence dans l'exercice des droits garantis par l'article 8, en recherchant d'autres solutions et, de manière générale, en s'efforçant d'atteindre leurs buts de la manière la plus respectueuse des droits de l'homme. A cet effet, tout projet devait être précédé d'une enquête et d'une étude approfondies et exhaustives visant à trouver la meilleure solution possible pour ménager effectivement le juste équilibre requis »<sup>1031</sup>. L'objet de la mise en balance se révèle bien ici de dégager l'équilibre adéquat, et donc la réconciliation d'intérêts ou de normes contradictoires, relatives d'une part au développement économique et d'autre part à la protection de l'environnement et la référence au concept est donc à tout le moins implicite.

La mise en lumière la plus nette de la fonction de règle de solution des conflits du développement durable se dégage cependant de la *sentence arbitrale du Rhin de fer* rendue à l'issue d'un litige ayant opposé la Belgique aux Pays-Bas. Dans cette affaire, la Belgique se fondait sur le droit de passage en territoire néerlandais qu'elle dérivait du Traité de séparation de 1839 pour demander aux Pays-Bas la réactivation de la voie ferrée du « Rhin de fer » reliant le territoire belge à l'Allemagne. Les Pays-Bas quant à eux ne s'opposaient pas aux travaux mais estimaient que le projet de réactivation nécessitait l'adoption d'un certain nombre de mesures de protection de l'environnement. En outre, aux yeux de cet Etat, les travaux demandés étaient d'une telle ampleur qu'ils équivalaient à la construction d'une nouvelle voie tombant sous le coup de l'article XII du Traité imputant les frais à la Belgique. Les coûts ne devaient donc pas être supportés par les Pays-Bas comme l'exigeait le Traité

---

<sup>1030</sup> Cf. *Rapport de l'Organe d'appel*, §129 (en particulier lorsqu'il évoque la conscience de l'importance et de la légitimité de l'environnement telle qu'elle ressort du préambule, lequel mentionne expressément l'objectif de développement durable).

<sup>1031</sup> Cf. *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 8 juillet 2003, grande chambre, Recueil des arrêts et décisions 2003-VIII, §86 rappelant l'arrêt rendu par la chambre en 2001 dans la même affaire qui énonce : « The Court would, however, underline that in striking the required balance, States must have regard to the whole range of material considerations. Further, in the particularly sensitive field of environmental protection, mere reference to the economic well-being of the country is not sufficient to outweigh the rights of others. [...] It considers that States are required to minimise, as far as possible, the interference with these rights, by trying to find alternative solutions and by generally seeking to achieve their aims in the least onerous way as regards human rights ». cf. §96.

pour le maintien en l'état de la voie. Le cœur de la dispute touchait ainsi d'une part à la légalité des mesures de protection environnementales et d'autre part à l'applicabilité de l'article XII du Traité de séparation et à l'imputation des coûts en découlant.

Comme dans les instances précédentes, pour résoudre la controverse le Tribunal s'appuie sur le concept de développement durable. A la différence des affaires précédentes cependant, il joue ici une double fonction de légitimation de la solution du conflit à laquelle les arbitres aboutissent, pondérant d'abord l'application stricte des dispositions du traité par la prise en compte des intérêts environnementaux, mais venant aussitôt modérer, en sens inverse, les effets de cette solution. Pour les arbitres en effet, une première conséquence de l'exigence de développement durable et du principe d'intégration qui s'en déduit est le devoir de prévention et de compensation des dommages à l'environnement inhérent à la mise en œuvre de tout projet de développement économique. Rappelant le *dictum* de la CIJ dans l'affaire *Gabčíkovo-Nagymaros* au sujet du développement durable et de ses implications, le Tribunal ajoute qu'aujourd'hui « *both international and EC law require the integration of appropriate environmental measures in the design and implementation of economic development activities* »<sup>1032</sup> et que « *Environmental law and the law on development stand not as alternatives but as mutually reinforcing, integral concepts, which require that where development may cause significant harm to the environment there is a duty to prevent, or at least mitigate, such harm* »<sup>1033</sup>. Dès lors, les mesures de protection de l'environnement auxquelles les Pays-Bas soumettent la réalisation du projet sont légitimes et sont mêmes requises par la nécessité d'intégrer préoccupations environnementales et considérations économiques dont dérive l'obligation de prévention des dommages. En effet aux yeux des arbitres « *the use of the Iron Rhine railway started some 120 years ago and it is now envisaged and requested by Belgium at a substantially increased and intensified level. Such new use is susceptible of having an adverse impact on the environment and causing harm to it. Today, in international environmental law, a growing emphasis is being put on the duty of prevention* »<sup>1034</sup>. Appliquant les principes du droit international de l'environnement ils observent finalement que « *the exercise of Belgium's right of transit, as it has formulated its request, thus may well necessitate measures by the Netherlands to protect the environment to which Belgium will have to contribute as an integral element of its request. The reactivation*

---

<sup>1032</sup> *Sentence, op.cit.*, §59.

<sup>1033</sup> *Ibid.*

<sup>1034</sup> *Ibid.*, §222.

*of the Iron Rhine railway cannot be viewed in isolation from the environmental protection measures necessitated by the intended use of the railway line. These measures are to be fully integrated into the project and its costs »*<sup>1035</sup>. Le premier effet du développement durable est donc de permettre l'intégration des mesures de protection de l'environnement au projet de réactivation. Le Tribunal réalise par là même une première mise en balance des préoccupations environnementales néerlandaises et de l'intérêt légitime de la Belgique de poursuivre son développement économique. En particulier l'objectif de développement durable légitime ici la pondération des intérêts économiques par la prise en compte des considérations environnementales. Cependant, la pesée du concept sur la solution du litige va encore s'infléchir, même si, par effet de « récompensation » de la conclusion dégagée, l'orientation qu'il imprime alors s'écarte quelque peu de la direction initiale.

Le développement durable fonde en effet une deuxième mise au point à laquelle procèdent les arbitres. Elle a trait cette fois-ci à la clé de répartition des coûts de réactivation. A ce sujet le Tribunal a conclu que bien que les travaux envisagés ne puissent équivaloir à la construction d'une nouvelle voie, leur ampleur est telle qu'ils tombent sous le coup de l'article XII. Or cet article impute le coût des travaux à la Belgique. Par application mécanique de la solution à ce stade dégagée par les arbitres, les mesures de protection de l'environnement doivent être intégrées aux travaux de réactivation et la Belgique devrait donc en supporter toute la charge. C'est à ce point que le Tribunal se fonde à nouveau sur l'exigence de réconciliation découlant du développement durable pour tempérer cette conclusion et accommoder les intérêts contradictoires des deux Etats en conflit. Récapitulant les divers points de l'affaire il remarque que : « *these elements, taken together, suggest that the costs are not to be borne solely by Belgium as if it were "a new road"; but neither are they to be borne solely by the Netherlands. The financial obligations of the Parties must therefore be subjected to careful balancing »*<sup>1036</sup>. Il en est ainsi car « *Belgium is in principle entitled to exercise its right of transit in a way which corresponds to its current economic needs. At the same time, the concern of the Netherlands for its environment and the impact thereon of the intended, much more intensive, use of the railway line is to be viewed as legitimate. Such exercise of Belgium's right of transit and the Netherlands' legitimate environmental concerns are to be, as far as possible, reconciled »*<sup>1037</sup>. Et cette réconciliation

---

<sup>1035</sup> *Ibid.*, §223.

<sup>1036</sup> *Ibid.*, §220.

<sup>1037</sup> *Ibid.*, §221.

signifie pour le Tribunal que si les coûts relatifs à la protection de l'environnement sont totalement intégrés au projet et incombent ainsi à la Belgique en vertu de l'article XII, l'équilibre des intérêts en présence requiert toutefois que la charge financière soit répartie de manière proportionnelle en fonction de l'usage et des bénéfices que tirera chacune des parties du Rhin de fer<sup>1038</sup>. Dans cette affaire, le développement durable permet ainsi une première mise en balance des intérêts contradictoires de la Belgique et des Pays Bas par la prise en compte des préoccupations légitimes relatives à la protection de l'environnement dans le cadre du projet de réactivation. Il fonde en outre dans un deuxième temps un rééquilibrage de la solution en découlant, afin de modérer les conséquences financières qui en résultent pour la Belgique, au regard de son intérêt légitime au développement économique.

La jurisprudence internationale atteste donc clairement du rôle du développement durable dans le raisonnement de l'interprète comme règle de solution des conflits. Cette inclinaison se confirme en outre dans les cas où, si la juridiction elle-même ne se prononce pas explicitement dans sa décision, cette fonction du développement durable a néanmoins été évoquée dans le cadre du règlement du différend.

Dans *l'affaire MOX* notamment, l'Irlande a soutenu que c'est du concept de développement durable et de l'obligation d'intégration des objectifs environnementaux et de développement qui en découle que procédait l'obligation de prendre en compte les normes actuelles de protection de l'environnement dans la prise de décision relative à la mise en opération de l'usine MOX<sup>1039</sup>. De ce point de vue, ce n'est qu'à l'issue de la mise en balance de ces intérêts contradictoires que la décision ne pourra être prise. La logique de mise en balance découlant du concept de développement durable est encore une méthode proposée dans le cadre du règlement des différends communautaires par certains avocats généraux. Les conclusions de Philippe Léger dans *l'affaire First Corporate Shipping Ltd* en sont un exemple. Le problème qu'il était en l'espèce demandé à la Cour de Justice des Communautés européennes de résoudre était celui de savoir si, et comment, des considérations d'ordre économique pouvaient entrer en ligne de compte dans la procédure de désignation de zones spéciales de conservation conformément à la directive « habitats » ; directive reconnaissant par ailleurs expressément l'objectif de développement durable. Or de l'avis de l'Avocat général, c'est de cet objectif précis que découle la réponse à la question. Selon lui en effet « le

---

<sup>1038</sup> Cf. *Sentence*, §226.

<sup>1039</sup> Cf. *Mémoire de l'Irlande*, 26 juillet 2002, vol. II, p. 107, §6. 31, [www.pca-cpa.org](http://www.pca-cpa.org).

concept de «développement durable» [...] ne signifie pas que les intérêts de l'environnement doivent nécessairement et systématiquement l'emporter sur les intérêts défendus dans le cadre des autres politiques poursuivies par la Communauté conformément à l'article 3 du traité CE [...]. Il met au contraire l'accent sur l'équilibre nécessaire entre divers intérêts parfois contradictoires, mais qu'il convient de concilier »<sup>1040</sup>. Cette fonction spécifique du concept implique par conséquent que « la démarche de la Commission et des États membres lors de la deuxième étape de la procédure de désignation des ZSC doit consister, dans le respect de l'objectif de «développement durable» et du principe d'«intégration», à évaluer les intérêts en présence, à vérifier si le maintien des activités humaines dans la zone concernée est conciliable ou non avec l'objectif de conservation, voire de rétablissement des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, et à tirer les conséquences qui s'imposent quant à la création d'une ZSC »<sup>1041</sup>. Le développement durable est dans cette perspective on ne peut plus clairement le critère de référence pour la prise en compte, dans ce cas, des considérations économiques dans la prise de décision environnementale et constitue un standard de mise en balance et d'évaluation de ces intérêts contradictoires. Cette lecture du développement durable est en outre confirmée par l'analyse de l'Avocat général Geelhoed dans une *affaire Autriche c/ Parlement européen et Conseil*. Celui-ci a en effet estimé dans ses conclusions, à propos de l'article 6 du Traité CE requérant que les exigences de la protection de l'environnement soient intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions de la Communauté afin de promouvoir le développement durable, que cette disposition « doit être considérée [...] comme une obligation des institutions communautaires de tenir dûment compte des intérêts environnementaux dans les domaines de politique, en dehors de celui de la protection de l'environnement stricto sensu »<sup>1042</sup>. Ainsi, au cours de la procédure de prise de décision, la promotion de l'objectif de développement durable requiert la prise en compte des intérêts environnementaux et permet notamment leur mise en balance au regard des autres objectifs communautaires. En ce sens il est le critère d'évaluation des intérêts en présence et le critère au regard duquel les contradictions en découlant doivent être résolues. La fonction du développement durable est donc à nouveau

---

<sup>1040</sup> Conclusions de l'Avocat général Léger présentées le 7 mars 2000, *Affaire C-371/98, ex parte: first corporate shipping ltd*, Recueil de jurisprudence 2000, p. I-9235, §54.

<sup>1041</sup> *Ibid.*, §58.

<sup>1042</sup> Conclusions de l'Avocat général Geelhoed présentées le 26 janvier 2006, *Affaire C-161/04, Autriche c. Parlement et Conseil*, non encore publié, §59. Il est intéressant de remarquer que l'Avocat général ajoute cependant que « lorsque les intérêts environnementaux n'ont manifestement pas été pris en compte ou lorsqu'ils ont été complètement ignorés [...] l'article 6 CE peut servir de standard pour contrôler la validité de la législation communautaire » impliquant que le non respect de l'objectif de développement durable dans la prise de décision, c'est-à-dire de prise en compte des intérêts contradictoires, peut être une cause de nullité de l'acte.

pour l'interprète, celle de fonder la résolution d'un conflit de normes par leur mise en balance et leur évaluation respective.

On peut enfin remarquer que l'argument selon lequel le développement durable requiert l'intégration des considérations économiques et environnementales ainsi que leur mise en balance fondant de la sorte la solution d'un conflit de normes ou d'intérêts est encore relayé par certaines juridictions internes. Il se dégage en particulier d'une abondante jurisprudence indienne dont un arrêt de 1996 *Vellore Citizens Welfare Forum vs. Union of India*, marque le point de départ. La Cour suprême a dans cette affaire estimé que « *the traditional concept that development and ecology are opposed to each other is no longer acceptable* » et que la réponse se trouvait dans le développement durable<sup>1043</sup>. En particulier, elle n'a pas hésité à affirmer que : « *"Sustainable Development" as a balancing concept between ecology and development has been accepted as a part of the customary international law* »<sup>1044</sup>. La voie était ainsi clairement balisée et la jurisprudence n'a depuis lors eu de cesse de creuser plus avant la brèche qu'elle avait ouverte<sup>1045</sup>. Parmi les exemples les plus saillants d'utilisation du concept comme critère de pondération d'intérêts contradictoires et de solution des conflits qui en découlent, on peut relever l'arrêt *Soman v. Geologist* de 2004 où la Haute Cour de Kerala affirme que pour résoudre le litige qui est porté devant elle « *the new concept of sustainable development, which is, now, part of the law of the land, will definitely help in deciding whether the impugned conditions should be sustained or not* »<sup>1046</sup>. Ou encore un arrêt du 20 juin 2006 *Karnataka Industrial Areas Development Board v. C. Kenchappa and others*, dans lequel les premières paroles de la Cour Suprême sont : « *in consonance with the principle of 'Sustainable Development', a serious endeavour has been made in the impugned*

---

<sup>1043</sup> Cf. *Vellore Citizens Welfare Forum vs. Union of India*, (28 août 1996) (Tamil Nadu Tanneries case), §10.

<sup>1044</sup> *Ibid. in fine*.

<sup>1045</sup> Cf. *M.C. Mehta v. Union of India, (Delhi Land Use Case: Badkhal Lake and Surajkund)*, 10 novembre 1996 ; *S. Jagannath v. Union of India, (Aquaculture case)*, 12 novembre 1996 ; *Smt. C. Uma Devi v. Government of A.P. (Dumping in Public Park)*, 21 juin 2001 ; *M.C. Mehta v. Union of India, (Delhi Land Use Case: Post Industrial Land Management)*, 3 janvier 2001 ; *Water Users Association v. The Gov of A.P. (Illegal Irrigation Tank)*, 6 février 2002 ; *M.C. Mehta v. Union of India, (Vehicular Pollution Case: Enforcement of Bus Natural Gas Regulations)*, 5 avril 2002. Voir aussi, l'intéressante jurisprudence Kenyane, qui, dans un arrêt *Rodgers Muema Nzioka v. Tiomin Kenya Ltd* (97 of 2001) High Court of Kenya at Mombasa du 21 septembre 2001 estime que : « *sustainable principle in the law of environment means not having less economic development, or preserving environment at all cost but what is required is [...] decisions throughout society are taken with proper regard to their environmental impact* » ; et les arrêts Sri lankais enfin : *Bulankulama v. Min. of Industrial Development (Eppawala case)*, du 2 juin 2000 et *Mundy vs. Central Environmental Authority and others*, du 20 Janvier 2004. L'ensemble de cette jurisprudence est disponible sur : <www.elaw.org>.

<sup>1046</sup> Cf. *Soman vs Geologist* (Restrictions on sand/clay mining), High Court of Kerala, 7 décembre 2004, §11.

*judgment to strike a golden balance between the industrial development and ecological preservation* »<sup>1047</sup>.

Un conflit de normes ou d'intérêts relatif à la protection de l'environnement d'une part et au développement économique et social d'autre part doit donc trouver sa solution dans la mise en balance de ces normes ou intérêts contradictoires par l'interprète, au regard de l'objectif de développement durable. Dans chacun des conflits examinés, le concept se distingue comme norme de référence sur la base de laquelle ce juste équilibre va pouvoir être déterminé. Si le litige porte sur la légalité ou les conséquences d'un projet de développement économique, le recours au développement durable permettra de pondérer les considérations relatives au développement et les normes juridiques véhiculant cet intérêt légitime par la prise en compte des préoccupations et règles relatives à la protection de l'environnement. Par le mécanisme inverse, il pourra en outre justifier que la protection de l'environnement ne se fasse pas au prix du développement économique. Ce rôle de modérateur des intérêts contradictoires en présence présidant à la solution des conflits est enfin complété par la redéfinition des obligations conventionnelles à laquelle le développement durable peut conduire.

### §3. *La redéfinition des obligations conventionnelles*

L'incidence herméneutique du concept de développement durable peut enfin conduire l'interprète, juge ou partie, à la redéfinition des obligations conventionnelles sur lesquelles il vient peser. Il s'agit alors de l'effet le plus aigu de modification de l'ordonnement juridique international pouvant découler de l'emploi du développement durable dans le cadre du raisonnement en interprétation.

L'hypothèse la moins équivoque d'une telle action résulte de la volonté même des parties de modifier l'obligation par référence au concept. Ainsi, les parties à la *Convention de Ramsar sur les zones humides* ont pu redéfinir la notion d'« utilisation rationnelle », concept

---

<sup>1047</sup> Cf. *Karnataka Industrial Areas Development Board v. C.Kenchappa and others*, 20 juin 2006, §1. Voir aussi *Mehta v. Union of India* du 5 avril 2002 (Vehicular Pollution Case: Enforcement of Bus Natural Gas Regulations) §40 où la Cour estime que « *the request of the government for phasing out 200 buses a month appears to be based on some imaginary shortage in the availability of gas. There is no credible material placed before the Court to show that the distribution of gas is consistent with the principle of sustainable development. Conferring economic advantage upon industry by making available cheap gas in preference to the need for supplying gas for environmental reason is inconsistent with the settled Constitutional position* ».

clé de l'édifice conventionnel, afin de la rendre conforme aux exigences du développement durable. En particulier, alors que la Conférence des parties avait déjà précisé la notion à deux reprises, le *Plan stratégique Ramsar 2003-2008* exigeait encore d'étudier « son applicabilité et sa cohérence dans le contexte des objectifs du développement durable »<sup>1048</sup>. Une nouvelle définition devait ainsi résulter de la 9<sup>ème</sup> Conférence des Parties réunie à Kampala en 2005. L'annexe A de la Résolution IX. 1 fixant le *Cadre conceptuel pour l'utilisation rationnelle des zones humides et le maintien de leurs caractéristiques écologiques* pose à cet égard que : « La définition mise à jour de « utilisation rationnelle » qui tient compte de l'énoncé de mission de la Convention, de la terminologie de l'EM, des concepts d'approche par écosystème et d'utilisation durable appliqués par la Convention sur la diversité biologique et de la définition de développement durable adoptée par la Commission Brundtland en 1987, est la suivante : « L'utilisation rationnelle des zones humides est le maintien de leurs caractéristiques écologiques obtenu par la mise en oeuvre d'approches par écosystème dans le contexte du développement durable »<sup>1049</sup>. La résolution précise d'ailleurs au paragraphe suivant que « Les pressions en faveur de l'application des préceptes de développement durable et du maintien de la durabilité environnementale, économique et sociale dans les décisions relatives à l'utilisation des terres, encouragent les compromis entre les individus et les intérêts collectifs »<sup>1050</sup>. Cette nouvelle lecture de la notion d'utilisation rationnelle, dont l'objet est de la rendre conforme à l'objectif de développement durable a finalement été explicitement approuvée par la Conférence des parties qui n'a pas manqué de préciser qu'elle remplaçait toutes les définitions précédentes de ces termes<sup>1051</sup>.

La redéfinition par l'interprète des obligations conventionnelles sur la base du développement durable repousse à l'extrême les limites du processus interprétatif. La portée de la norme de développement durable est en effet ici de fonder la révision du traité par les

---

<sup>1048</sup> Cf *Plan stratégique Ramsar 2003-2008*, objectif opérationnel 3.1.1, disponible sur <[http://www.ramsar.org/key\\_strat\\_plan\\_2003\\_f.htm](http://www.ramsar.org/key_strat_plan_2003_f.htm)>, visité le 9 février 2007 et *Résolution IX. 1, annexe A, Cadre conceptuel pour l'utilisation rationnelle des zones humides et le maintien de leurs caractéristiques écologiques*, op. cit., §1.

<sup>1049</sup> Cf *Résolution IX. 1, annexe A, ibid.*, p. 7, §22, notes omises.

<sup>1050</sup> *Ibid.*, §23, une note à la définition précise en outre que « La phrase « dans le contexte du développement durable » a pour intention de reconnaître que si une certaine mise en valeur des zones humides est inévitable et si de nombreuses formes de mise en valeur apportent des avantages importants à la société, celles-ci peuvent se faire de manière durable selon des approches élaborées sous l'égide de la Convention ; il ne convient pas de conclure que « la mise en valeur » est un objectif pour chaque zone humide ».

<sup>1051</sup> Cf *Résolution IX. 1 Orientations scientifiques et techniques additionnelles pour appliquer le concept d'utilisation rationnelle de Ramsar*, op. cit., §5.

parties<sup>1052</sup>. Dans le cas de la *Convention de Ramsar*, la décision d'ajuster les obligations conventionnelles est le fait direct des Etats concernés. Dans d'autres cas cependant ce peut être le juge qui tire cette conséquence de la portée du développement durable. C'est notamment cette solution que la Cour internationale de Justice a adoptée dans sa décision relative à l'arrêt *Gabčíkovo-Nagymaros*. Dans cette affaire, le juge ne s'est en effet pas contenté d'affirmer que la nécessité de conciliation des préoccupations environnementales et de développement traduite par le concept de développement durable signifiait qu'il fallait prendre en compte dans l'interprétation de la portée des dispositions du traité litigieux les normes actuelles relatives à la protection de l'environnement. Il en déduit en outre qu'« aux fins de la présente espèce, cela signifie que les Parties devraient, ensemble, examiner à nouveau les effets sur l'environnement de l'exploitation de la centrale de Gabčíkovo. En particulier, elles doivent trouver une solution satisfaisante en ce qui concerne le volume d'eau à déverser dans l'ancien lit du Danube et dans les bras situés de part et d'autre du fleuve »<sup>1053</sup>. Ainsi donc, le développement durable implique une redéfinition de la portée des obligations du traité. Toutefois, si le juge dégage cette conclusion du concept, il n'en tire pas lui-même les conséquences concrètes. Il ne lui appartient pas en effet de redéfinir lui-même les dispositions conventionnelles mais c'est aux parties que cette charge incombe et pour la Cour, « la Hongrie et la Slovaquie doivent négocier de bonne foi en tenant compte de la situation existante et doivent prendre toutes mesures nécessaires à l'effet d'assurer la réalisation des objectifs du traité du 16 septembre 1977, selon des modalités dont elles conviendront »<sup>1054</sup>. Le développement durable fonde alors la redéfinition du traité, mais cette actualisation n'est pas effectuée par le juge, par souci de respect de la volonté des parties, c'est sur ces dernières que pèse l'obligation de renégociation<sup>1055</sup>.

En l'espèce l'interprète fait montre de retenue dans l'utilisation de la marge de manœuvre que lui ouvre la référence au développement durable, il peut cependant décider de déployer toutes les potentialités que lui offre la norme de développement durable et se

<sup>1052</sup> On peut alors estimer que cet « accord ultérieur » des parties ne devrait pas être régi par l'article 31§3b) de la Convention de Vienne, mais par l'article 39 relatif à l'amendement et à la modification des traités. Cf. *supra* Section I, §2, A et M. K. Yasseen, « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *op. cit.*, p. 50-51. Sur les effets de l'interprétation par les Conférences ou Réunions des Parties, cf. R. Churchill et G. Ulfstein, « Autonomous Institutional Arrangements in Multilateral Environmental Agreements... », *op. cit.*, pp. 641-642.

<sup>1053</sup> *Affaire Gabčíkovo-Nagymaros*, *op. cit.*, §140, *in fine*.

<sup>1054</sup> *Ibid.*, dispositif, §2B.

<sup>1055</sup> Soulignons encore que l'obligation de négocier ou de renégocier ne signifie pas pour autant obligation de conclure. A cet égard les parties doivent fournir les efforts nécessaires pour tenter de trouver un terrain d'entente mais ne sont pas obligées de « s'accorder ».

réserver la redéfinition même des dispositions litigieuses. Il franchit alors la frontière de la fonction interprétative au-delà de son territoire déjà distendu par le jeu de l'interprétation évolutive et procède lui-même à la « révision » du traité. Si l'objectif du Tribunal arbitral était d'accommoder les positions antagoniques de la Belgique et des Pays-Bas, ce n'en est pas moins ce pouvoir qu'il s'est arrogé dans la *sentence du Rhin de fer*. L'emploi du mécanisme de l'interprétation évolutive avait en effet permis aux arbitres de conclure à l'applicabilité de l'article XII du traité au cas d'espèce, bien que les travaux de réactivation ne puissent être assimilés à la construction d'une nouvelles voie, cas spécifiquement envisagé dans les termes de cette disposition<sup>1056</sup>. Ils demeuraient sous cet angle dans le cadre du raisonnement en interprétation. En effet, l'objet et le but du traité étaient de permettre la continuité dans le temps des relations commerciales entre les Etats et les dispositions devaient donc pouvoir s'adapter aux progrès technologiques afin de perpétuer la réalisation de cet objectif. En ce sens, l'interprétation évolutive de l'article XII comme permettant de couvrir non seulement la situation de création d'une nouvelle voie, mais aussi celle de réactivation de la ligne pour autant que les travaux nécessaires soient de vaste ampleur, conférait au traité son effet utile<sup>1057</sup>. Cependant, ce même article XII imputait la charge financière des travaux tombant sous le coup de ses dispositions à la Belgique et c'est sur ce point précis que l'objectif de développement durable va constituer pour le Tribunal le fondement d'une redéfinition de ces dispositions conventionnelles. Il ressort ainsi de la sentence que certes, l'article XII est applicable et qu'en théorie il impute les frais des travaux à la Belgique, cependant, en vertu du principe d'intégration dérivant du développement durable, le Tribunal considère que la Belgique peut en principe exercer son droit de passage d'une façon qui corresponde à ses besoins économiques actuels. Dans le même temps, les préoccupations des Pays-Bas relatives à l'impact de l'usage intensif programmé du Rhin de fer sur leur environnement sont elles aussi légitimes. L'exercice du droit de passage belge et les préoccupations environnementales

---

<sup>1056</sup> L'article XII dispose : « Dans le cas où il aurait été construit en Belgique une nouvelle route, ou creusé un nouveau canal, qui aboutirait à la Meuse vis-à-vis le canton hollandais de Sittard, alors il serait loisible à la Belgique de demander à la Hollande, qui ne s'y refuserait pas dans cette supposition, que la dite route ou le dit canal fussent prolongés d'après le même plan, entièrement aux frais et dépens de la Belgique, par le canton de Sittard, jusqu'aux frontières de l'Allemagne Cette route ou ce canal, qui ne pourraient servir que de communication commerciale, seraient construits, au choix de la Hollande, soit par des ingénieurs et ouvriers que la Belgique obtiendrait l'autorisation d'employer à cet effet dans le canton de Sittard, soit par des ingénieurs et ouvriers que la Hollande fournirait, et qui exécuteraient, aux frais de la Belgique, les travaux convenus, le tout sans charge aucune pour la Hollande, et sans préjudice de ses droits de souveraineté exclusifs sur le territoire que traverserait la route ou le canal en question. Les deux parties fixeraient, d'un commun accord, le montant et le mode de perception des droits et péages qui seraient prélevés sur cette même route ou canal. » (Souligné par nous).

<sup>1057</sup> Cf. *Sentence, op. cit.*, §§82-84.

néerlandaises doivent ainsi être réconciliées »<sup>1058</sup>. Au regard de ce principe, les arbitres estiment que les coûts ne peuvent être entièrement imputés à une seule partie, ils doivent au contraire être justement répartis, en fonction de l'équilibre découlant de la mise en balance de ces intérêts légitimes et sur ce fondement ils procèdent eux-mêmes à la nouvelle répartition des coûts<sup>1059</sup>. Ce faisant, le Tribunal écarte le jeu des dispositions financières de l'article XII et les remplace par ses propres conclusions. Le développement durable préside ainsi dans *l'affaire du Rhin de fer* à la redéfinition des dispositions du Traité de séparation par l'organe arbitral.

En amont de l'application de la norme de développement durable, celle-ci vient donc peser dans le processus d'interprétation et déploie par ce *medium* la capacité d'influer sur l'ordonnement juridique international. Cette incidence normative du développement durable est en ce sens une incidence herméneutique. Cependant, si l'interprète peut s'asseoir sur le concept pour fonder la solution juridique à laquelle il aboutit, il ne se contente pas de faire appel à un simple outil herméneutique. Lorsqu'il invoque le développement durable, l'interprète invoque une norme juridique dont l'une des incidences est de nature interprétative. La référence à cette norme, par sa variabilité et son adaptabilité intrinsèque, a pour effet d'étendre la marge de manœuvre dont l'interprète dispose dans le cadre de sa mission. C'est ainsi qu'elle pourra l'autoriser à procéder à une interprétation évolutive du traité litigieux ou à dégager la solution d'un conflit de normes ou d'intérêts de leur mise en balance respective. Le développement durable permet enfin à l'interprète de s'émanciper de sa fonction et de quitter le terrain de la pure interprétation du droit pour s'aventurer sur celui de sa modification. L'incidence normative du développement durable par le biais de l'interprétation du droit, si elle n'est que médiate, n'en est donc pas moins considérable. Cependant, en marge du processus d'interprétation, le développement durable se révèle aussi être une norme capable de déployer directement des effets de droit. Il s'agit alors de capturer son mode opératoire ainsi que les conséquences découlant de son irrespect.

---

<sup>1058</sup> *Ibid.*, §221.

<sup>1059</sup> Cf. §226 qui énonce: « *The Belgian obligation to fund the environmental element of the overall costs of the reactivation is integral to its exercise of its right of transit. At the same time, an interpretation, based on reasonableness, of the financial provisions of Article XII also requires that the Netherlands' use of parts of the line be acknowledged. On those parts of the line, both expenditures attributable to autonomous development, and benefits to the Netherlands may be envisaged. This has particular relevance where the line is so significantly adapted and modernised. On those parts of the line where both Iron Rhine trains and Netherlands trains will pass, Belgium will only be obliged to fund the expenditures associated with the measures attributable to the use of the line by Iron Rhine trains. The Netherlands will have to contribute to the total cost to the extent that those measures represent particular, quantifiable benefits to the Netherlands* ».



## **Titre II. L'incidence matérielle de la norme de développement durable**

Réduire l'analyse du développement durable à celle d'une norme « *concerning the discharge of the juridical function* »<sup>1060</sup>, c'est oublier qu'à travers un grand nombre de conventions internationales et d'instruments non juridiquement liants il s'adresse directement aux sujets de droit. Ce sont avant tout les Etats, et dans une certaine mesure les organisations internationales, qui, avant le juge, sont les destinataires de la prescription normative relative au développement durable. En leur assignant un comportement, la norme de développement durable déploie des effets directement contraignants. Son incidence matérielle est ainsi fonction de la nature du comportement qui est exigé du sujet de droit, et déterminer ce à quoi oblige la norme c'est en déterminer l'objet<sup>1061</sup>. C'est donc en s'interrogeant sur l'objet de la norme de développement durable que l'on dégage son incidence matérielle (chapitre I). L'ampleur de cette incidence est cependant conditionnée par les conséquences dérivant sur le plan du droit de l'inobservation de la norme, son effectivité dépendant des facultés de « réaction à l'illicite » (chapitre II).

---

<sup>1060</sup> V. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*, p. 26.

<sup>1061</sup> Cf. J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement. Quelques questions et pas de réponse », in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international : unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, p. 182. R. Ago évoque quant à lui le « mode d'être de l'obligation » pour désigner « la manière dont elle impose à l'Etat ses exigences », cf. Ago, « Sixième Rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, Vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, 1977, p. 4, §2.

## **Chapitre I. L'objet de la norme de développement durable**

L'étude des instruments de réception du développement durable révèle que le concept se définit comme un objectif à atteindre pour les sujets de droit en général et pour les Etats en particulier<sup>1062</sup>. Enjoint d'y parvenir, le comportement que l'Etat devra adopter pour se conformer à cette prescription sera le comportement propre à atteindre le développement durable. Cependant, l'obligation de parvenir au développement durable n'est pas une obligation absolue. Il ne s'agit pas pour l'Etat d'atteindre le développement durable en tout état de cause mais de s'y efforcer. Le destinataire de la norme se doit en d'autres termes de promouvoir le développement durable (section I) et l'adéquation de son comportement à l'obligation de promotion se vérifiera par sa confrontation à certains paramètres (section II).

### **Section I. L'obligation de s'efforcer de parvenir au développement durable**

Enoncer que l'obligation qui pèse sur l'Etat n'est pas absolue, qu'il n'est pas obligé d'aboutir mais qu'il doit cependant s'y efforcer<sup>1063</sup>, c'est dire que l'objet de la norme est une obligation de moyens (§1). Cette analyse s'applique à la norme de développement durable (§2).

#### *§1. La thèse de l'obligation de moyens*

Le droit international préfère l'expression « obligation de comportement » (B) à celle « d'obligation de moyens ». Cependant, l'emploi de cette formule a pu être source de confusions au sein d'une doctrine dont les inspirations parfois internes, parfois proprement internationales tendaient à brouiller la signification accolée à l'expression. Une précision de sens s'impose (A).

---

<sup>1062</sup> Si l'objectif est dans certains cas assigné à une organisation internationale, la grande majorité des instruments désigne avant tout l'Etat comme destinataire des prescriptions conventionnelles (ou non-conventionnelles).

<sup>1063</sup> Terminologie proposée par J. Combacau, cf. « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, p. 196.

## A. Le sens de l'expression

L'expression « obligation de comportement » a été à l'origine d'un profond débat doctrinal lors des travaux de codification de la responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite par la Commission du droit international. Proposée par le Rapporteur spécial Roberto Ago, elle se définit par opposition à ce qu'il qualifie « d'obligation de résultat ». Alors que cette dernière se contente d'imposer à l'Etat qu'il obtienne le résultat visé tout en le laissant libre du choix des moyens à mettre en œuvre pour y parvenir<sup>1064</sup>, « l'obligation de comportement » au contraire est celle qui ne lui laisse aucun choix dans les moyens à sa disposition pour remplir son engagement. Dans l'exécution de son obligation, l'Etat doit alors adopter un comportement spécifiquement déterminé, prescrit directement par la norme<sup>1065</sup>. La distinction essentielle entre ces deux types d'obligations ne tient donc pas à l'obtention du résultat visé par la norme, qui doit être atteint dans chacun des cas<sup>1066</sup>, mais repose sur le fait que les exigences dérivant de la norme « peuvent [...] être différemment structurées quant à la détermination des voies et des moyens par lesquels l'État est censé assurer leur exécution »<sup>1067</sup>. La classification des « modes d'être » de la norme en obligation de résultat d'une part et obligation de comportement d'autre part proposée par Ago tend ainsi à rendre compte de la différence qui en droit international sépare « le cas où la détermination des moyens par lesquels ledit but doit être atteint est faite sur le plan international et celui où elle est faite sur le plan national »<sup>1068</sup>. Elle n'est d'ailleurs pas sans précédents. Le second cas, qui, selon le Rapporteur spécial reflète la situation la plus fréquente étant donné que « le droit international, soucieux de respecter la liberté intérieure de l'État, se borne à exiger de ce dernier qu'il assure une certaine situation, un certain résultat, en lui laissant le soin d'y parvenir par les moyens choisis par lui »<sup>1069</sup>, avait déjà été clairement

---

<sup>1064</sup> D'après le paragraphe 1 du projet d'article 21 du Rapporteur spécial, « Il y a violation d'une obligation internationale requérant de l'État d'assurer *in concreto* un certain résultat, tout en le laissant libre de choisir au départ le moyen d'y parvenir, si, par le comportement adopté dans le cadre de cette liberté de choix, l'État n'a pas abouti concrètement à la réalisation du résultat internationalement requis », cf. « Sixième Rapport... », *op. cit.*, p. 22, §46.

<sup>1065</sup> Le projet d'article 20 disposait ainsi que « Il y a violation par un État d'une obligation internationale requérant spécifiquement de celui-ci l'adoption d'un comportement déterminé du simple fait de l'adoption d'un comportement différent de celui qui était spécifiquement requis », cf. *ibid.*, p. 9.

<sup>1066</sup> Pour Ago en effet « il faut avoir présent à l'esprit que [...] toutes les obligations mises à la charge de l'État par des règles du droit international visent logiquement un but donné », cf. *ibid.*, p. 4, §3.

<sup>1067</sup> *Ibid.*, §2.

<sup>1068</sup> *Ibid.*, §3.

<sup>1069</sup> *Ibid.*

dégagé par Dionizio Anzilotti et Donato Donati<sup>1070</sup>. On peut encore le déduire implicitement de la distinction opérée par Heinrich Triepel entre le droit interne immédiatement ordonné et le droit interne médiatement ordonné ou internationalement indispensable<sup>1071</sup> « dont le contenu n'est pas directement exigé par une règle internationale, mais dont la mise en place est néanmoins nécessaire pour permettre à l'Etat d'exécuter ses obligations internationales »<sup>1072</sup>.

Inspirée de la pensée de grands internationalistes et vérifiée dans une certaine mesure dans la pratique internationale<sup>1073</sup> cette distinction n'en a pas moins été la source de confusions et de critiques de la part tant de la doctrine<sup>1074</sup> que des Etats<sup>1075</sup>. La source de la confusion est d'origine terminologique et a pour partie été alimentée par le Rapporteur spécial lui-même. Pour Ago en effet, qualifier les obligations requérant d'un Etat l'adoption d'une conduite déterminée « d'obligation de comportement » et celles posant l'exigence générique d'assurer un certain résultat en laissant le choix des moyens par lesquels y parvenir

---

<sup>1070</sup> Dionizio Anzilotti estimait en effet que « [...] en règle générale, le droit international n'établit pas les moyens par lesquels l'État doit assurer l'exécution de ses devoirs. [...] Le besoin de respecter, comme de raison, la liberté intérieure de l'État veut que les commandements du droit international soient d'ordinaire assez indéterminés : ils doivent indiquer le résultat à obtenir, tout en laissant à l'État le choix des moyens propres à l'atteindre », cité dans R. Ago, « Sixième Rapport... », *op. cit.*, p. 4., §3. Donato Donati soulignait quant à lui que les traités se bornent souvent à imposer ou autoriser les Etats à atteindre un but déterminé tout en leur laissant le choix des moyens en fonction de leur plus ou moins grand pouvoir discrétionnaire. Cf. *I trattati internazionali nel diritto costituzionale*, Turin, Unione tipografico editrice, 1906, p. 345, cité dans J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.* p. 200. Pour un commentaire des thèses de Donati, cf. notamment A. Marchesi, « The Distinction between Obligations of Conduct and Obligations of Result following its Deletion from the Draft Articles on State Responsibility », in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, Vol. II, Napoli, Editoriale scientifica, 2004, p. 829.

<sup>1071</sup> R. Ago note en effet dans son Sixième Rapport que : « La distinction entre les deux types d'obligations était déjà implicitement faite par H. Triepel, là où il met en relief la différence entre le droit interne immédiatement ordonné (« unmittelbar gebotenes Landesrecht ») et le droit interne internationalement indispensable (« internationales unentbehrliches Landesrecht ») [H. Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*, Leipzig, Hirschfeld, 1899, p. 299] (édition française : *Droit international et droit interne*, tr. par R. Brunet, Paris, Pedone, 1920, p. 297) [...] » ; cf. « Sixième Rapport... », *op. cit.* p. 4, note 3.

<sup>1072</sup> J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, p. 199. L'obligation de résultat découlerait alors des situations dans lesquelles ce qui est exigé de l'Etat est un « droit interne internationalement indispensable » alors que l'obligation de comportement correspondrait plus à la situation impliquant que le droit interne soit immédiatement ordonné.

<sup>1073</sup> R. Ago, dans son Sixième Rapport, fonde en effet ses conclusions sur un certain nombre d'exemples concrets issus de la pratique des Etats qu'il énumère et explicite. Cf. « Sixième Rapport... », *op. cit.*, pp. 4-9 pour ce qui est des obligations de comportement et pp. 9-22 pour ce qui est des obligations de résultat.

<sup>1074</sup> Outre les critiques de J. Combacau dans son article « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, on peut encore se référer aux analyses de P.-M. Dupuy. Voir notamment « Le fait générateur de la responsabilité internationale des Etats », *RCADI*, 1984, V, 188, pp. 46-51 et « Reviewing the Difficulties of Codification : On Ago's Classification of Obligations of Means and Obligations of Result in Relation to State Responsibility », *EJIL*, 1999/2, pp. 371-385. Cf. encore J. Salmon, « Le fait étatique complexe : une notion contestable », *AFDI*, 1982, pp. 709-738 ; Ch. Tomuschat, « What is a "breach" of the European Convention on Human Rights? », in *Essays in Honour of Henri G. Schermers, The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe*, R. Lawson & M. de Blois (eds.), Dordrecht, Nijhoff, 1994, pp. 315-335.

<sup>1075</sup> Voir « Commentaires et observations reçus des gouvernements », Doc. A/CN.4/488, 25 mars 1998, pp. 70-73.

« d'obligations de résultat » ne serait « que suivre le modèle fourni par les systèmes de droit privé interne issus du droit romain »<sup>1076</sup>. Or, s'il est vrai que ces systèmes connaissent la distinction entre « obligation de résultat » et « obligation de comportement ou de moyens », elle ne correspond pourtant pas au sens de la classification établie dans les travaux de la CDI. En droit privé interne et en droit civil français en particulier, les obligations de résultat requièrent du débiteur qu'il parvienne au résultat fixé. Les obligations de moyens au contraire se bornent à exiger que ce dernier s'engage à mettre en œuvre tous les moyens possibles pour atteindre un résultat sans promettre qu'il y parviendra<sup>1077</sup>. Dans le premier cas donc, il y a inaccomplissement de l'obligation dès lors que le résultat n'a pas été obtenu alors que dans le second cas, l'obligation n'a pas été respectée non pas lorsque l'objectif n'est pas atteint, mais lorsque « l'effort promis » n'a pas été accompli « puisque l'objet de l'obligation est défini par la tension vers le but et non par la réussite »<sup>1078</sup>. Jean Combacau estime ainsi fort à propos que « tandis que les obligations de résultat sont des obligations de réussir, les obligations de moyens ne sont que des obligations de s'efforcer »<sup>1079</sup>. Cette distinction issue du droit romain, a été nettement établie pour la première fois en France par René Demogue qui lui-même pencha pour la terminologie opposant les obligations de résultat aux obligations de moyens<sup>1080</sup>. La doctrine civiliste a par la suite pris acte du sens de la distinction tout en la qualifiant parfois par des termes variables<sup>1081</sup>. Cependant, l'accord est unanime sur le critère de la distinction. Si l'objet de certaines obligations implique l'obtention du résultat qu'elles posent alors que d'autres n'imposent qu'une tension vers l'objectif, c'est que, dans le second cas, l'obtention du résultat escompté est plus *aléatoire* que dans le premier. Si la réalisation du résultat est fonction d'un certain aléa, c'est-à-dire que le résultat de l'activité que le débiteur promet de déployer est incertain car il dépend en partie d'éléments qu'il ne peut maîtriser<sup>1082</sup>, alors la norme ne posera qu'une obligation de « moyens » – de mettre en œuvre tous les moyens nécessaires, de s'efforcer de réussir sans le garantir – et non une obligation de

<sup>1076</sup> R. Ago, « Sixième Rapport... », *op. cit.*, p. 8, §12.

<sup>1077</sup> Cf. Ph. Malaurie et L. Aynès, *Droit civil, les obligations*, 2<sup>ème</sup> éd., Paris, Defrénois, 2005 p. 492.

<sup>1078</sup> J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, p. 194.

<sup>1079</sup> *Ibid.*, p. 196.

<sup>1080</sup> Cf. R. Demogue, *Traité des obligations en général*, T.V., Editions Rousseau, Paris, 1925, n° 1237, pp. 536-544.

<sup>1081</sup> La distinction est aujourd'hui commune et figure dans tous les manuels de droit civil des obligations. Au titre des expressions divergentes, l'on peut citer Henri Mazeaud qui préfère pour sa part la distinction entre obligation déterminée et obligation générale de prudence et de diligence. Cf. « Essai de classification des obligations : Obligations contractuelles et extra-contractuelles ; « obligations déterminées » et « obligations générale de prudence et diligence » », *RTDC*, 1936, n° 35, pp. 1-58. Pour une étude récente sur la question, cf. J. Bellissent, *Contribution à l'analyse de la distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat*, Paris, LGDJ, 2001.

<sup>1082</sup> Cf. Ph. Malaurie et L. Aynès, *Droit civil...*, *op. cit.*, pp. 492-493 ; *Obligations 2. Contrats et quasi contrats*, 11<sup>ème</sup> éd., 2001/02, Paris, Cujas, pp. 328-329.

« résultat ». Ce critère de l'aléa est particulièrement bien traduit par le choix terminologique d'Henri Mazeaud qui préfère à la notion « d'obligation de moyens » celle « d'obligation générale de prudence et de diligence »<sup>1083</sup>. Il est en effet aisé de comprendre que la prudence déployée n'est pas nécessairement en elle-même suffisante pour prévenir que certains événements se produisent.

Une catégorie d'obligations auxquelles il est fait référence dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats proposée par le Rapporteur Ago donne à penser qu'elle correspond en fait aux obligations de moyens ou de prudence et de diligence du droit privé. Il s'agit de l'obligation de prévention de l'article 23 du projet de l'époque. Celui-ci dispose en effet que : « Il n'y a violation par un Etat d'une obligation internationale le requérant de prévenir un événement donné que si, à la suite d'un défaut de prévention de la part de l'Etat, l'événement en question se produit »<sup>1084</sup>. Et le Rapporteur spécial de préciser que cette obligation de prévention d'un événement donné consiste pour l'Etat « essentiellement en une surveillance, en une vigilance, dans le but de faire échec, *pour autant que cela soit matériellement possible*, à cet événement »<sup>1085</sup>. Cette explication semble donc indiquer que les obligations de prévention correspondraient à la catégorie du droit civil des obligations de moyens, en ce qu'elles ne posent qu'une obligation de s'efforcer et non de réussir. Cependant, telle n'est pas la lecture qu'en donne finalement Roberto Ago. En effet, l'obligation de protection des étrangers sur le territoire national est un exemple reconnu d'obligation de prévention qui impose à l'Etat « *d'exercer une certaine vigilance pour prévenir des atteintes indues à la personne ou aux biens des étrangers* »<sup>1086</sup>. Or, se fondant sur cet exemple, le Rapporteur spécial classe cette norme dans la catégorie des obligations de résultat et déclare qu'il en est ainsi car « Il existe des cas dans lesquels l'obligation internationale admet que, là où le comportement initialement adopté aurait désormais rendu irréalisable le résultat principal requis, l'État puisse encore se considérer comme quitte en assurant un résultat de rechange »<sup>1087</sup> et que tel est le cas de l'obligation de protection des étrangers. Ainsi, « si, dans

---

<sup>1083</sup> Cf. H. Mazeaud, « Essai de classification... », *op. cit.*

<sup>1084</sup> R. Ago, « Septième Rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, Vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, 1978, p. 34.

<sup>1085</sup> *Ibid.*, p. 30, §3, souligné par nous.

<sup>1086</sup> R. Ago « Sixième Rapport... », *op. cit.*, p. 13, §23, souligné par nous.

<sup>1087</sup> *Ibid.*, p. 12. Voir aussi p. 22, §45 dans lequel Ago précise que : « on ne pourra pas, par exemple, mettre à la charge de l'État une violation complète de l'obligation d'exercer une certaine vigilance pour prévenir des atteintes inadmissibles à la personne et aux biens des étrangers ou de l'obligation de protéger tout individu contre des arrestations ou détentions arbitraires du seul fait que l'État n'ait pas su empêcher que des méfaits semblables se produisent. Pour pouvoir conclure à une telle violation de la part de l'État, il faudra encore que celui-ci, n'ayant pas atteint le résultat prioritaire, ait encore manqué à assurer le résultat de rechange, à savoir faire en sorte que les victimes desdits méfaits obtiennent pleine et entière réparation des préjudices subis ».

un cas concret, l'État n'a pu empêcher une atteinte [...] de se produire, il a encore la possibilité de s'acquitter de son obligation en offrant la réparation du préjudice subi par l'étranger victime de l'atteinte »<sup>1088</sup>. Il découle de cette analyse qu'il n'y a pas trois catégories d'obligations, les obligations de comportement, les obligations de résultat et les obligations de prévention, mais deux uniquement ; les obligations de prévention se définissant elles aussi comme des obligations de réussir entrant dans la catégorie des obligations de résultat<sup>1089</sup>. Or, si les obligations de prévention sont des obligations de réussir, la dichotomie entre la classification du droit privé et celle de la CDI n'en ressort que plus distinctement.

Les confusions engendrées par la classification proposée par Roberto Ago, maintes fois soulignées par la doctrine et les Etats dans leurs commentaires, ont finalement abouti à son retrait du projet définitif sur les recommandations du dernier Rapporteur spécial, le professeur James Crawford<sup>1090</sup>. Ce dernier a cependant tenu à rappeler l'utilité de la distinction et le fait qu'elle était d'utilisation fréquente dans la pratique internationale<sup>1091</sup>. Ainsi, afin d'éviter au lecteur de verser dans cette confusion, il convient de souligner que lorsqu'il sera fait référence à « l'obligation de moyens » ou de « comportement » engendrée

---

<sup>1088</sup> *Ibid.*, p. 13, §23.

<sup>1089</sup> Voir aussi le commentaire de la CDI à l'article 23 qui range clairement l'obligation de prévention dans la catégorie des obligations de résultat. Cf. *ACDI*, vol. II, 2<sup>ème</sup> partie, 1978, pp. 91 et s, en particulier, on peut relever que la CDI estime que le résultat que requiert l'obligation de prévention est la non survenance de l'événement visé, ainsi : « L'Etat auquel une obligation de cette espèce incombe ne peut pas prétendre avoir assuré le résultat requis en alléguant la mise sur pied d'un système parfait de prévention si dans les faits ce système se révèle inefficace et permet à l'événement de se produire. Et, à l'inverse, l'Etat intéressé à l'exécution de l'obligation ne peut pas prétendre que cette obligation ait été violée du seul fait que le système de prévention mis sur pied par l'Etat obligé lui paraît décidément insuffisant, ou inefficace, tant que l'événement dont il devrait prévenir la survenance n'est pas survenu. En d'autres termes, c'est la non-survenance de l'événement qui est le résultat que l'Etat est tenu d'assurer, et c'est la survenance de l'événement qui établit que le résultat ne l'a pas été », (cf. p. 94, §4). Il découle de cette analyse que : « Les obligations exigeant de prévenir des événements donnés ne s'identifient donc pas avec celles qu'on désigne parfois par le terme global d'« obligations de vigilance ». La réalisation de la violation de celles-ci se résume souvent en une activité de l'Etat, et n'est pas nécessairement affectée par le fait qu'un événement extérieur se produit ou ne se produit pas » (cf. *ibid.* note 397). Cf. encore P-M. Dupuy, « Reviewing the Difficulties... », *op. cit.*, p. 376 et A. Marchesi, « The Distinction between Obligations of Conduct... », *op. cit.*, pp. 839-840.

<sup>1090</sup> Dans son 2<sup>ème</sup> rapport de 1999 il a en effet estimé que « S'agissant des distinctions établies aux articles 20, 21, paragraphe 1, et 23 entre obligations de comportement, de résultat et de prévention, des arguments convaincants militent en faveur de leur suppression pure et simple. Elles ont été critiquées par un certain nombre de gouvernements qui estimaient qu'elles revenaient à couper les cheveux en quatre. Elles ont été largement critiquées par la doctrine. Leurs rapports avec des notions analogues ayant cours en droit interne sont obscures et même contradictoires. [...] En outre, quelle que soit leur valeur aux fins de l'analyse, les distinctions semblent porter sur le contenu et la signification des règles primaires, et c'est sans doute ce qui explique pourquoi, dans l'exposé de règles secondaires, elles semblent se mordre la queue ». Cf. J. Crawford, « Deuxième rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, 1999, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, p. 41, §§89-90, notes omises.

<sup>1091</sup> Cf. *ibid.*, §91 : « Les termes en question sont couramment utilisés, sont parfois utiles, par exemple pour déterminer quand il y a eu violation, et le cadre conceptuel qu'offre le droit international en matière de violation d'obligations est relativement pauvre. Il faut certes se garder de multiplier les concepts sans raison, mais il peut être bon de maintenir des concepts existants, même s'ils ne permettent pas de faire le tour d'une question ».

par le développement durable, il faut entendre obligation de moyens au sens d'obligation de s'efforcer telle qu'inspirée du droit civil et non pas telle que définie dans les travaux de Roberto Ago. Or, si l'obligation de s'efforcer est bien connue des droits internes d'origine romano-germanique, elle a en outre sa place dans l'ordre juridique international.

B. « L'obligation de comportement » au sens d'obligation de s'efforcer en droit international

L'existence d'obligations de comportement au sens d'obligation de s'efforcer en droit international est soutenue par la doctrine (1) et attestée par divers travaux de codification (2) ainsi que par la jurisprudence internationale (3).

1. La transposition de l'obligation de s'efforcer au plan international par la doctrine<sup>1092</sup>

Nombreux sont les auteurs qui recourent à la notion d'obligation de s'efforcer pour qualifier l'objet de certaines normes juridiques internationales. Ainsi Paul Reuter estime qu'une distinction importante oppose les « *obligations de comportement* et les *obligations de résultat* »<sup>1093</sup>. Se fondant sur la classification opérée en droit interne, il entend par là que « par les premières on s'oblige à une certaine conduite déterminée tendant vers le résultat, dans la seconde on s'oblige directement au résultat lui-même »<sup>1094</sup>. Or, d'après cet auteur, « cette distinction est [...] fondamentale en droit international et entraîne de multiples conséquences notamment en matière de responsabilité »<sup>1095</sup>. Paul Reuter souligne notamment que les obligations de comportement, par lesquelles on s'oblige à une conduite qui tend vers un résultat sont connues du droit international sous la formule célèbre de la « *due diligence* »<sup>1096</sup>. L'obligation est alors « définie dans des règles de conduites, mais, [...] ces règles de conduite sont des directives générales »<sup>1097</sup>. C'est ainsi que cette analyse permet à l'auteur de ranger dans les obligations de comportement les « déclarations de principe que l'on rencontre dans

---

<sup>1092</sup> Cette section ne prétend pas à l'exhaustivité mais plutôt à souligner un certain nombre de thèses parmi les plus marquantes.

<sup>1093</sup> P. Reuter, « Principes de droit international public », *RCADI*, 1961, II, vol. 103, p. 472.

<sup>1094</sup> *Ibid.*

<sup>1095</sup> *Ibid.*

<sup>1096</sup> *Ibid.*, p. 598.

<sup>1097</sup> *Ibid.*, p. 599.

les conventions générales »<sup>1098</sup> qualifiées parfois de normes « programmatiques ». Selon lui, il est inexact « de les regarder comme des textes purement politiques, comme de simples déclarations d'intention sans valeur juridique »<sup>1099</sup>. Au contraire, les normes contenues dans ces textes s'apparenteraient en fait à « une obligation assez vague de comportement »<sup>1100</sup>. L'auteur classe en outre d'autres obligations dans cette catégorie ; il y range ainsi l'obligation de protéger à l'intérieur du territoire national la personne et les biens des ressortissants étrangers qui se traduit par un acte de vigilance sous forme de prévention<sup>1101</sup>, ou encore le pan de l'obligation de négocier selon lequel l'Etat est obligé de se comporter en négociateur. Selon Paul Reuter en effet, sur ce point, « on reconnaît unanimement qu'il s'agit ici non d'une obligation de résultat, mais d'une obligation de comportement : les négociateurs doivent se comporter d'une certaine manière, abstraction faite du résultat des négociations ; une telle obligation [...] est plutôt l'objet de standards assez souples »<sup>1102</sup>.

S'interrogeant sur la responsabilité de l'Etat du fait de ses nationaux, Jean Combacau estime pour sa part que le pouvoir de surveillance exercé par les organes étatiques sur les individus met à sa charge une obligation de vigilance de nature à engager sa responsabilité dès lors que la victime du dommage parvient à prouver son défaut<sup>1103</sup>. En outre, dans certains cas une obligation absolue de prévenir certains événements peut peser sur l'Etat ; l'obligation qui lui incombe alors est une obligation de résultat. Ainsi, le fait illicite est réalisé « dès que la victime a subi un dommage qu'elle avait le droit de ne pas subir, indépendamment de ce que l'Etat auquel il est imputable a pu faire pour le prévenir »<sup>1104</sup>. Vient ici jouer la règle de la non-pertinence de l'organisation interne. Dans d'autres cas cependant, l'obligation pesant sur l'Etat peut n'être qu'une obligation de moyens. L'illicite ne sera en ce cas réalisé « que si l'Etat auquel le fait générateur est imputable n'a pas déployé tous les efforts qu'on pouvait légitimement attendre de lui en vue d'atteindre le résultat espéré »<sup>1105</sup>. Or, ces obligations de

---

<sup>1098</sup> *Ibid.* p. 473.

<sup>1099</sup> *Ibid.*

<sup>1100</sup> *Ibid.* Il semble cependant douter qu'il soit souhaitable que ces obligations soient soumises à un juge international.

<sup>1101</sup> Cf. P. Reuter, « La responsabilité internationale. Problèmes choisis », *Cours de doctorat 1955-1956*, reproduit in *Le développement de l'ordre juridique international : Ecrits de droit international*, Paris, Economica, 1995, pp. 449-450.

<sup>1102</sup> P. Reuter, « De l'obligation de négocier », in *Studi in onore di Gaetano Morelli*, 1975, reproduite in *Le développement de l'ordre juridique international...op. cit.*, p. 256.

<sup>1103</sup> Cf. J. Combacau, « La responsabilité internationale », in *Droit international public*, Thicrry, Combacua, Sur et Vallée, Paris, Montchrétien, 1975, pp. 648-650 et 660-661.

<sup>1104</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 7<sup>ème</sup> éd., Paris, Montchrétien, 2006, p. 548.

<sup>1105</sup> *Ibid.*

moyens sont le domaine d'élection des obligations de diligence<sup>1106</sup>. L'auteur partage ainsi l'idée selon laquelle les obligations de prévention des atteintes aux biens et à la personne des ressortissants étrangers posent à l'Etat une obligation de moyens et non de résultat qualifiée d'« obligation de diligence ».

Cet avis est encore celui du professeur Pierre-Marie Dupuy qui voit un grand mérite dans la transposition de la distinction du droit civil entre obligations de moyens et de résultat. Elle est en effet selon lui « parfaitement adaptée à la matière, très riche, en même temps qu'assez fluctuante, imprécise car évolutive, des obligations de vigilance, d'origine et de pratique essentiellement coutumières, dues par l'Etat notamment à l'égard des étrangers »<sup>1107</sup>. Pour cet auteur, au-delà de la prévention des dommages aux étrangers, les obligations de moyens s'appliquent encore « à tous les cas dans lesquels l'exercice exclusif et absolu de la compétence territoriale a pour contrepartie le déploiement par l'Etat [...] de toute la diligence requise »<sup>1108</sup> dont notamment le domaine de la protection de l'environnement. L'objet de l'obligation de diligence en droit international est alors une obligation de comportement. Dans le cadre de cette dernière, relève-t-il en effet, ce qui compte c'est la violation de l'obligation de faire de son mieux pour empêcher l'événement de se produire et non le résultat effectivement atteint<sup>1109</sup>.

C'est encore à travers l'étude des obligations de diligence que Riccardo Pisillo-Mazzeschi a pu souligner la pertinence de la catégorie des obligations de comportement au sens d'obligations de s'efforcer en droit international. La sphère d'opérativité de la « *due diligence* » dépend d'après lui de la nature spécifique de certaines obligations internationales conditionnées par un aléa particulier comportant seulement un devoir de s'efforcer<sup>1110</sup>. L'auteur remarque à nouveau que ce type d'obligations se déploie dans le domaine de la protection des étrangers et des représentants des Etats, ainsi que dans celui de la protection de l'environnement. Concernant la protection de l'environnement, c'est en particulier le cas de l'obligation de ne pas causer de dommage à l'environnement transfrontière – sur le territoire

---

<sup>1106</sup> *Ibid.*, p. 549.

<sup>1107</sup> P.-M. Dupuy, « Le fait générateur... », *op. cit.*, p. 48.

<sup>1108</sup> *Ibid.* Voir aussi « Reviewing the Difficulties... », *op. cit.*, p. 375.

<sup>1109</sup> Cf. « Reviewing the Difficulties... », *op. cit.*, p. 379. Pierre-Marie Dupuy semble en outre en conclure que l'obligation de diligence peut être violée alors même que l'événement objet de la prévention ne s'est pas produit, puisqu'il estime que la condition de la responsabilité doit découler uniquement de la conduite de l'Etat et non de la réalisation de l'événement, c'est-à-dire du résultat.

<sup>1110</sup> Cf. R. Pisillo-Mazzeschi, « Due diligence » e responsabilità internazionale degli Stati, Milano, Giuffrè, 1989, p. 286 ; la *due diligence* correspondant selon lui à la mesure de cette exécution.

d'autres Etats ou au-delà de tout territoire national – de même que de l'interdiction de la pollution marine<sup>1111</sup>. Or, si ces obligations requièrent une action positive de protection de l'Etat, il ne lui incombe pas de garantir un résultat mais seulement de s'efforcer à l'atteindre, et c'est justement ce caractère spécifique de l'objet de l'obligation – s'efforcer et non pas réussir – qui permet à Pisillo-Mazzeschi de conclure qu'il s'agit bien d'obligations de diligence<sup>1112</sup>. La caractéristique de l'obligation de diligence est donc d'être une obligation de moyens.

La conclusion que les obligations de diligence en droit international s'analysent en obligations de s'efforcer s'inscrit ainsi dans la droite ligne des thèses du droit civil français dont certains auteurs qualifient justement l'obligation de moyens d'obligation générale de prudence et de diligence<sup>1113</sup>. Cette lecture est encore celle qui ressort de certains travaux de codification.

## 2. Les travaux de codification

L'obligation de prévention des dommages aux étrangers est traditionnellement une obligation d'origine coutumière<sup>1114</sup>. D'autres domaines dans lesquels se développent les obligations de diligence et notamment en matière de protection de l'environnement ont quant à eux fait l'objet de travaux de codification. Il en ressort que l'obligation de diligence se définit comme une obligation de s'efforcer confirmant ce faisant la pertinence de la distinction entre obligations de résultat et obligations de moyens en droit international.

Dans les travaux de l'*Institut de droit international* de 1979 relatifs à la pollution des fleuves et des lacs internationaux le Rapporteur Jean Salmon s'interroge ainsi sur le caractère

---

<sup>1111</sup> *Ibid.*, pp. 354-382.

<sup>1112</sup> *Ibid.*, p. 383.

<sup>1113</sup> Cf. H. Mazeaud, « Essai de classification... », *op. cit.*

<sup>1114</sup> Elle a cependant fait l'objet de projets de codification. Voir notamment *Harvard Law School*, « The Law of Responsibility of States for Damages done in Their Territory to the Person or Property of Foreigners », *Research in International Law*, Part II, *AJIL*, vol. 23, 1929, Supplement, pp. 131-237 et *Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens*, Cambridge, Massachusetts, 1961 ; « Bases de discussion établies par le Comité préparatoire à l'intention de la Conférence », *Conférence pour la codification du droit international*, Vol. III, Société des Nations, 1929. C'est encore sous cet angle particulier que le Premier Rapporteur spécial sur la responsabilité des Etats de la CDI, F.V. Garcia Amador, avait, dans les années 50, envisagé de codifier la question.

absolu ou au contraire de simple vigilance de l'obligation de ne pas polluer<sup>1115</sup>. Il remarque qu'une obligation absolue – se traduisant en l'espèce par un principe d'intégrité – serait en fait voisine d'une obligation de résultat, qui s'oppose elle-même « à l'obligation de moyens où l'obligation n'est enfreinte que si l'Etat n'a pas mis en œuvre dans son comportement les moyens qui s'imposaient en fonction des circonstances particulières »<sup>1116</sup>. D'ailleurs, remarque-t-il, si l'obligation de ne pas polluer n'est pas une obligation absolue « c'est qu'elle est une obligation de moyen, une obligation de comportement, une obligation de diligence »<sup>1117</sup> ; l'obligation de diligence se révélant pour Jean Salmon synonyme d'obligation de s'efforcer. Or, au regard de la pratique et de la doctrine en la matière et notamment du principe 21 de la *Déclaration de Stockholm*, l'obligation de ne pas polluer semble bien être une obligation de diligence<sup>1118</sup>, donc de s'efforcer de ne pas polluer. C'est dans cette optique que le Rapporteur propose dans son rapport provisoire un article consacré à cette obligation de ne pas polluer sous la forme d'une obligation de diligence complété d'un article spécifiant les mesures de vigilances nécessaires que les Etats devront adopter pour satisfaire à cette obligation<sup>1119</sup>. Si la résolution adoptée ne retient finalement pas l'expression « obligation de diligence », ce n'en est pas moins l'idée qui en transparaît puisque l'obligation « de faire en sorte » que les activités étatiques ne causent pas de pollution aux fleuves et lacs internationaux<sup>1120</sup> est accompagné d'une précision des « moyens » qui devront être mis en œuvre afin de se conformer aux obligations énoncées<sup>1121</sup>.

<sup>1115</sup> Cf. J. Salmon, « La pollution des fleuves et des lacs internationaux », Session d'Athènes, Travaux préparatoires, Rapport provisoire, *AIDI*, 1979, p. 213.

<sup>1116</sup> *Ibid.*, p. 215.

<sup>1117</sup> *Ibid.*, p. 216

<sup>1118</sup> *Ibid.*

<sup>1119</sup> Le projet d'article 2 dispose ainsi : « Afin de préserver dans la plus large mesure possible la qualité des eaux des bassins hydrographiques en fonction de leurs vocations diverses, l'exercice d'une diligence raisonnable comporte l'obligation de prendre chaque fois que la pollution dépasse un niveau tolérable toutes les mesures de vigilance requises pour a) prévenir de nouvelles formes de pollution [...] b) réduire [...] la pollution existante ». L'article 3 quant à lui dispose : « les mesures de vigilance requises exigent notamment : a) sur le plan interne : l'élaboration d'une législation et d'une réglementation appropriée ainsi que l'adoption de mesures administratives et juridictionnelles efficaces et suffisantes pour assurer le respect, b) sur le plan international : l'exercice d'une collaboration, de bonne foi, avec les autres Etats intéressés du bassin hydrographique [...] » cf. *ibid.*, p. 228.

<sup>1120</sup> Cf. *La pollution des fleuves et des lacs et le droit international*, Résolution adoptée à la Session d'Athènes, 1979, Article II : « Dans l'exercice de leur droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et sans préjudice de leurs obligations conventionnelles, les Etats ont le devoir de faire en sorte que leurs activités ou celles exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas, au-delà de leurs frontières, de pollution aux eaux des fleuves et des lacs internationaux ». Disponible sur <[www.idi-ijl.org/idiF/resolutionsF/1979\\_ath\\_02\\_fr.PDF](http://www.idi-ijl.org/idiF/resolutionsF/1979_ath_02_fr.PDF)>.

<sup>1121</sup> *Ibid.*, article IV : « Afin de se conformer aux obligations énoncées aux articles II et III, les Etats utiliseront notamment les moyens suivants : a) sur le plan interne, l'élaboration de toute législation et réglementation nécessaire, ainsi que l'adoption de mesures administratives et de procédures juridictionnelles efficaces et suffisantes pour en assurer le respect ; b) sur le plan international, l'exercice d'une coopération de bonne foi avec les autres Etats intéressés ».

La question de l'utilisation des fleuves internationaux a par ailleurs intéressé d'autres enceintes de codification. Outre le grand nombre de conventions régionales conclues afin d'organiser la gestion, les travaux de la Commission du droit international sur le sujet ont permis l'adoption en 1997 de la *Convention de New York sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eaux internationaux à des fins autres que la navigation*, après que le projet définitif eut été arrêté en 1994<sup>1122</sup>. L'article 7 posant l'obligation de ne pas causer de dommages significatifs<sup>1123</sup> y est ainsi commenté :

« La « diligence voulue » a été définie comme « une diligence proportionnelle à l'importance du sujet, à la dignité et à la force de la puissance qui l'exerce » et le « soin que les gouvernements ont coutume de mettre dans les matières qui concernent tant leur sécurité que celle de leurs ressortissants ». L'obligation de faire preuve de toute la diligence voulue, énoncée à l'article 7, fixe le seuil des activités licites de l'État. Elle n'est pas censée garantir que l'utilisation du cours d'eau international n'entraînera pas de dommages significatifs. Il s'agit d'une obligation de comportement, et non d'une obligation de résultat. Ce qu'elle implique, c'est que l'État du cours d'eau dont l'utilisation cause un dommage significatif ne peut être réputé avoir manqué à son obligation d'exercer la diligence requise pour ne pas causer de dommages significatifs que si, intentionnellement ou par négligence, il a causé le fait qui aurait dû être prévenu, ou si, intentionnellement ou par négligence, il n'a pas empêché autrui sur son territoire de causer ce fait ou s'est abstenu de l'atténuer »<sup>1124</sup>.

Encore une fois donc, l'obligation de diligence est vue comme synonyme d'obligation de s'efforcer. La CDI confirme d'ailleurs cette analyse dans les commentaires au projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses adopté en 2001. L'article 3 posant l'obligation générale de prévention énonce ainsi que « l'État d'origine prend toutes les mesures appropriées pour prévenir les dommages transfrontières significatifs ou en tout état de cause pour en réduire le risque au minimum »<sup>1125</sup>. Et la Commission de préciser que : « L'obligation faite à l'État d'origine de

---

<sup>1122</sup> Cf. Rapport de la CDI, « Projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation et résolution sur les eaux souterraines captives transfrontières », *ACDI*, 1994, vol. II, 2<sup>ème</sup> partie, pp. 94-143.

<sup>1123</sup> Il se lit comme suit : « 1. Les États du cours d'eau font preuve de toute la diligence voulue pour utiliser le cours d'eau International de manière à ne pas causer de dommages significatifs aux autres États du cours d'eau. 2. Quand, malgré l'exercice de toute la diligence voulue, des dommages significatifs sont causés à un autre Etat du cours d'eau, l'État dont l'utilisation cause les dommages engage, en l'absence d'accord concernant cette utilisation, des consultations avec l'État qui subit lesdits dommages sur : a) La mesure dans laquelle ladite utilisation est équitable et raisonnable, compte tenu des facteurs énumérés à l'article 6; b) La question des ajustements ad hoc à apporter à son utilisation afin d'éliminer ou d'atténuer tout dommage causé et, s'il y a lieu, la question de l'indemnisation ».

<sup>1124</sup> Cf. « Projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations... », *op. cit.*, p. 109 ; notes omises, souligné par nous.

<sup>1125</sup> CDI, *Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH V Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international*, « Projet

prendre des mesures pour prévenir les dommages ou pour en réduire le risque au minimum est un devoir de diligence. C'est le comportement de l'État d'origine qui déterminera si celui-ci s'est acquitté de l'obligation qui lui incombe en vertu des présents articles. *Le devoir de diligence n'est cependant pas censé prévenir absolument tout dommage significatif si cela n'est pas possible. Dans ce cas-là, l'État d'origine est tenu, comme indiqué plus haut, de faire de son mieux pour réduire le risque au minimum. Dans ce sens, il ne garantit pas que des dommages ne surviendront pas* »<sup>1126</sup>.

Un dernier exemple éclatant de la reconnaissance de l'existence d'obligations de comportement au sens d'obligation de s'efforcer par la Commission du droit international est à trouver dans ses travaux relatifs aux ressources naturelles partagées. A sa 58<sup>ème</sup> session de 2006 la Commission a en effet adopté en première lecture un projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières accompagné de commentaires. A ce titre, le commentaire de l'article 6 posant l'obligation de ne pas causer de dommage significatif aux autres Etats de l'aquifère note dans la lignée des conclusions précédentes : « l'obligation que renferme ce projet d'article est celle de «pren[dre] toutes les mesures appropriées». En substance, c'est la même que l'obligation de faire preuve de la «diligence voulue». Le passage de «la diligence voulue» à «toutes les mesures appropriées» s'est opéré au cours de la dernière phase de la négociation de la Convention de 1997 sur les cours d'eau. *C'est une obligation de moyens et de non de résultat*. Un État de l'aquifère n'aura manqué à cette obligation que s'il a intentionnellement ou par négligence provoqué l'événement qu'il faut prévenir, ou s'il n'a pas, intentionnellement ou par négligence, empêché d'autres personnes sur son territoire de provoquer cet événement ou s'est abstenu d'y mettre fin »<sup>1127</sup>.

L'existence d'obligations internationales de s'efforcer est enfin attestée par la jurisprudence.

---

d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses » et commentaires, 2001, Supplément n° 10, Doc. A/56/10, pp. 399-470.

<sup>1126</sup> *Ibid.*, commentaire de l'article 3 p. 422, §7, souligné par nous.

<sup>1127</sup> CDI, *Rapport sur les travaux de sa cinquante-huitième session, CH. VI Ressources naturelles partagées*, « Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture », 2006, Supplément n° 10, Doc. A/61/10, p. 220, §3, souligné par nous.

### 3. Les indications de la jurisprudence internationale<sup>1128</sup>

La première sentence à évoquer implicitement l'effort incombant à l'Etat dans l'exécution de ses obligations retint singulièrement un degré élevé du niveau de cet effort requis de l'Etat pour satisfaire à son obligation de « *due diligence* ». Dans *l'affaire du croiseur Alabama* de 1872, le Tribunal arbitral interpréta en effet le Traité de Washington de 1871 entre les Etats-Unis et la Grande-Bretagne – imposant notamment au gouvernement neutre « d'user de la diligence due » pour empêcher le lancement ou le départ de son territoire de vaisseaux destinés à entrer en guerre – en les termes suivants : « Considérant que la « due diligence » dont il est parlé [...] doit être employée par les gouvernements neutres en raison directe des risques auxquels l'un ou l'autre des belligérants pourrait être exposé à la suite du défaut d'observation de leur part des devoirs de la neutralité » dès lors « le gouvernement de S.M.B. ne saurait se disculper du manque de due diligence en alléguant l'insuffisance des moyens légaux dont il pouvait disposer »<sup>1129</sup>.

Par la suite, les affirmations se font nettement moins tranchées et pour une série d'affaires, c'est plus l'interprétation qui est faite de la décision que les termes mêmes employés par les juges qui soulignent l'existence d'obligations de s'efforcer. On peut ainsi relever une seconde référence en la matière dans la célèbre formule de Max Huber dans sa sentence relative à *l'affaire de l'île de Palmas*. Il y énonce en effet l'obligation pour l'Etat de « protéger, à l'intérieur du territoire, les droits des autres Etats, en particulier leur droit à l'intégrité et à l'inviolabilité en temps de paix et en temps de guerre, ainsi que les droits que chaque Etat peut réclamer pour ses nationaux en territoire étranger »<sup>1130</sup>. Celle-ci, on l'a dit, reflétant pour la doctrine le domaine d'élection des obligations de diligence. De même, dans le domaine du principe *sic utere tuo ut alienum non laedas*, l'arrêt au fond de la Cour internationale de Justice dans *l'affaire du Détroit de Corfou*<sup>1131</sup> est souvent cité comme exemple de reconnaissance d'une obligation de l'Etat qui n'est pas absolue mais au contraire limitée par la connaissance du risque et l'utilisation des moyens à sa disposition pour

<sup>1128</sup> Cette description ne prétend pas à l'exhaustivité, les décisions ayant été sélectionnées avant tout pour leur caractère remarquable.

<sup>1129</sup> A. de La Pradelle et N. Politis, *Recueil des arbitrages internationaux*, Pedone, Paris, 1923, vol II, pp. 890-891.

<sup>1130</sup> Sentence du 4 avril 1928, *RSJ*, vol. II, p. 829, à p. 839.

<sup>1131</sup> *CIJ, Recueil 1949*, p. 4, cf. en particulier p. 22 où la Cour affirme spécifiquement l'obligation pour chaque Etat de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats.

l'éviter<sup>1132</sup>. La même conclusion dans un cadre conventionnel est d'ailleurs tirée de la sentence du Tribunal arbitral dans *l'affaire du Lac Lanoux* de 1957. C'est le cas en particulier du passage où celui-ci précise, à propos du risque créé par les travaux français pour dévier les eaux du lac et de la rivière Carol, tous deux se situant partiellement sur le territoire espagnol : « les garanties techniques de restitution des eaux sont aussi satisfaisantes que possible. Si, malgré les précautions prises, la restitution des eaux souffrait d'un accident, celui-ci n'aurait qu'un caractère occasionnel et [...] ne constituerait pas une violation [...] »<sup>1133</sup>. *A contrario*, ce n'est bien que si l'Etat n'avait pas pris les mesures de prévention des dommages requises, c'est-à-dire s'il n'avait pas fourni les efforts nécessaires, qu'il aurait engagé sa responsabilité. Une autre affaire d'importance dans le cadre du devoir de protection des droits des Etats étrangers cette fois-ci, est celle du *personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* ayant fait l'objet d'un arrêt de la Cour internationale de Justice en 1980. Se prononçant sur la responsabilité de l'Iran dans des attaques menées par des militants islamiques contre certains consulats américains, elle relève qu' « en vertu de diverses dispositions des conventions de Vienne de 1961 et de 1963, l'Iran avait, en tant qu'Etat accréditaire, l'obligation la plus formelle de prendre des mesures appropriées pour protéger l'ambassade et les consulats des Etats-Unis [...] »<sup>1134</sup>. Or, au vu des éléments de fait, elle s'estime amenée à conclure à cet égard que : « les autorités iraniennes étaient [...] conscientes de leurs obligations de protéger les consulats des Etats-Unis [...] et de la nécessité de prendre des mesures à leur sujet, et que là encore elles ont manqué à utiliser les moyens dont elles disposaient pour s'acquitter de leurs obligations »<sup>1135</sup>. L'obligation de protection n'est donc pas une obligation absolue, mais implique au contraire la prise des mesures nécessaires dans la limite des moyens disponibles.

Dans une décision récente, la Cour internationale de Justice se prononce finalement clairement sur l'existence des obligations de comportement au sens d'obligations de s'efforcer en droit international. L'occasion lui a été offerte par *l'affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* ayant opposé la Bosnie-Herzégovine à la Serbie-Monténégro. Dans son arrêt du 26 février 2007, la Cour s'interroge en particulier sur la portée normative de l'article premier de la Convention de 1948 disposant

<sup>1132</sup> Voir par exemple, R. Pisillo-Mazzeschi, "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, pp. 360-362.

<sup>1133</sup> *RSA*, vol XII, p. 281, à p. 303.

<sup>1134</sup> *CIJ, Recueil 1980*, p. 3, cf. p. 30, §61. La Cour affirme par ailleurs que ces obligations ne sont pas uniquement reconnues par les conventions de Vienne mais qu'elles sont aussi imposées par le droit international général (§ 62).

<sup>1135</sup> *Ibid.*, p. 33, §68.

que « les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir ». Après avoir affirmé que cette disposition comporte indiscutablement une obligation pour les Etats parties « de mettre en oeuvre les moyens dont ils disposent [...] afin d'empêcher des personnes ou groupes de personnes qui ne relèvent pas directement de leur autorité de commettre un acte de génocide ou l'un quelconque des autres actes mentionnés à l'article III »<sup>1136</sup>, elle en précise les implications dans un passage explicite qui mérite d'être relevé en entier. Pour la Cour en effet :

« Il est clair que l'obligation dont il s'agit est une obligation de comportement et non de résultat, en ce sens que l'on ne saurait imposer à un Etat quelconque l'obligation de parvenir à empêcher, quelles que soient les circonstances, la commission d'un génocide : l'obligation qui s'impose aux Etats parties est plutôt celle de mettre en oeuvre tous les moyens qui sont raisonnablement à leur disposition en vue d'empêcher, dans la mesure du possible, le génocide. La responsabilité d'un Etat ne saurait être engagée pour la seule raison que le résultat recherché n'a pas été atteint ; elle l'est, en revanche, si l'Etat a manqué manifestement de mettre en oeuvre les mesures de prévention du génocide qui étaient à sa portée, et qui auraient pu contribuer à l'empêcher. En la matière, la notion de «*due diligence*», qui appelle une appréciation *in concreto*, revêt une importance cruciale »<sup>1137</sup>.

Si la Cour tranche nettement en faveur de l'obligation de comportement au sens du droit privé interne et confirme par là même que les obligations de s'efforcer ont leur place en droit international<sup>1138</sup> – un exemple en étant l'article premier de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide – elle y apporte cependant deux limites. D'abord, elle tempère immédiatement son analyse en précisant qu'elle entend confiner la portée de ses conclusions à l'interprétation de cette convention spécifique<sup>1139</sup>. Mais surtout, elle

---

<sup>1136</sup> *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, arrêt, §166, disponible sur le site : <www.icj-cij.org>. La Cour ajoute en outre qu' « Il serait paradoxal que les Etats soient ainsi tenus d'empêcher, dans la mesure de leurs moyens, des personnes sur lesquelles ils peuvent exercer une certaine influence de commettre le génocide, mais qu'il ne leur soit pas interdit de commettre eux-mêmes de tels actes par l'intermédiaire de leurs propres organes, ou des personnes sur lesquelles ils exercent un contrôle si étroit que le comportement de celles-ci leur est attribuable selon le droit international ».

<sup>1137</sup> *Ibid.*, §430.

<sup>1138</sup> Une ultime confirmation de cette analyse est à trouver au paragraphe 438 où la Cour estime que les autorités auraient dû «*faire de leur mieux* pour tenter d'éviter que ne se produisent les tragiques événements qui s'annonçaient », souligné par nous. Dans son arrêt *LaGrand* du 27 juin 2001 elle a par ailleurs relevé que l'obligation incombant aux Etats-Unis de ne pas exécuter Walter LaGrand, découlant d'une Ordonnance de la Cour de 1999, « ne créait pas une obligation de résultat, mais qu'il était demandé aux Etats-Unis de « prendre toutes les mesures dont ils disposent pour que M. Walter LaGrand ne soit pas exécuté tant que la décision définitive en la présente instance n'aura[it] pas été rendue » », cf. *CIJ, Recueil 2001*, p. 466, à p. 507, §111.

<sup>1139</sup> Cf. *Affaire relative à l'application de la Convention...op. cit.*, §429 : « La Cour n'entend pas, à l'occasion de la présente affaire, établir par sa décision une jurisprudence générale qui serait applicable à tous les cas où un instrument conventionnel, ou toute autre norme obligatoire, comporte, à la charge des Etats, une obligation de prévenir certains actes. Encore moins entend-elle déterminer s'il existe, au-delà des textes applicables à des domaines spécifiques, une obligation générale, à la charge des Etats, de prévenir la commission par d'autres

conditionne la violation de l'article premier à la survenance du génocide. Selon les juges en effet, « la responsabilité d'un Etat pour violation de l'obligation de prévenir le génocide n'est susceptible d'être retenue que si un génocide a effectivement été commis. C'est seulement au moment où l'acte prohibé [...] a commencé à être commis que la violation d'une obligation de prévention est constituée »<sup>1140</sup>. Or cette condition, on l'a vu, s'accommode mal de la nature des obligations de diligence ou de moyens<sup>1141</sup>.

Malgré cette dernière source de confusion et les restrictions apportées par la Cour elle-même à la portée de sa jurisprudence, il n'en ressort pas moins distinctement que le droit international connaît les obligations de s'efforcer qu'il a tendance à qualifier d'obligations de comportement. Celles-ci se déploient en particulier dans le domaine des obligations de diligence, mais le caractère d'obligation de moyens s'applique aussi à la norme de développement durable.

## §2. *Application de l'obligation de moyens à la norme de développement durable*

Non seulement la structure de l'obligation de s'efforcer correspond à l'objet de la norme de développement durable (A), mais en outre son contenu peut-être déterminé (B).

### A. Adéquation de la norme de développement durable à la structure de l'obligation de s'efforcer

Le développement durable se pose comme un objectif à atteindre pour les Etats. Cette conclusion ne se déduit pas de la seule interprétation philosophique du concept. Dans un très grand nombre d'instruments conventionnels, les parties sont enjointes de poursuivre l'objectif de développement durable par les dispositions contraignantes de l'accord. Il en découle que la poursuite de cet objectif est obligatoire non seulement pour les parties contractantes, mais encore pour la communauté internationale dans son ensemble du fait de la généralisation de

---

personnes ou entités qu'eux-mêmes des actes contraires à certaines normes du droit international général. La Cour se bornera donc à déterminer la portée spécifique de l'obligation de prévention figurant dans la convention sur le génocide, et pour autant qu'une telle détermination soit nécessaire à la décision à rendre sur le différend à elle soumis ».

<sup>1140</sup> *Ibid.*, §431.

<sup>1141</sup> Cette jurisprudence semble ainsi curieusement exclure la possibilité d'engager la responsabilité de l'Etat qui ne se conforme pas à son obligation de prévention dans le but justement de l'inciter à s'y conformer afin de prévenir autant que faire se peut la survenance de l'événement. Cf. aussi *supra*, Partie II, Titre II, Ch. I, Section I, §1, A.

cet objectif et de sa pénétration en droit coutumier<sup>1142</sup>. Or, l'objet de l'obligation de s'efforcer est justement la tension vers un objectif. Cet objectif, c'est-à-dire la réussite « espérée », est stipulé « comme référence téléologique permettant d'apprécier si les moyens disposés par le débiteur étaient de nature à permettre l'exécution de son obligation »<sup>1143</sup>. Ainsi, le développement durable, objectif que les Etats doivent poursuivre, implique que ceux-ci fournissent les efforts nécessaires en vue d'y parvenir. L'objet de leur obligation est donc de s'efforcer de parvenir au développement durable. Formulé autrement, on peut estimer que les Etats ne sont pas obligés de parvenir au développement durable, mais ils sont cependant obligés de le promouvoir. La promotion du développement durable s'analyse alors comme l'effort fourni pour tenter d'y parvenir, d'atteindre l'objectif.

C'est en ce sens que doit se comprendre l'interprétation des conséquences pour les Etats de l'article 24 de la *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*<sup>1144</sup> posant le droit à un environnement sain par la Commission africaine. Dans sa communication 155/96 de 2001 relative à *l'affaire du peuple Ogoni*<sup>1145</sup>, elle estime en effet que : « Le droit à un environnement général satisfaisant tel que garanti en vertu de l'article 24 de la Charte Africaine ou le droit à un environnement sain, comme c'est bien connu, impose en conséquence des obligations claires au gouvernement. Cela requiert de l'Etat de prendre des mesures raisonnables et d'autres mesures pour prévenir la pollution et la dégradation écologique, favoriser la préservation de l'environnement et garantir un développement écologiquement durable et l'utilisation des ressources naturelles »<sup>1146</sup>. Les Etats sont donc tenus de prendre des mesures raisonnables afin, entre autres, de garantir le développement durable. La nature raisonnable des mesures à prendre souligne le caractère relatif de cette obligation ; il ne s'agit pas de garantir le développement durable en tout état de cause mais de s'y efforcer raisonnablement.

Cette analyse est en outre celle de l'*International Law Association*. En effet, en 2004 ont été adoptées les « Règles de Berlin » relatives aux ressources en eau dont l'objet était de succéder aux « Règles de Helsinki » de 1966 ne correspondant plus à la réalité du droit

<sup>1142</sup> Cf. *supra* partie I, Titre II, Ch. II.

<sup>1143</sup> J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, p. 194.

<sup>1144</sup> Du 27 juin 1981, disponible sur <[www.aidh.org](http://www.aidh.org)>.

<sup>1145</sup> *Social and Economic Rights Action Center, Center for Economic and Social Rights c. Nigeria*, Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, Communication 155/96, 30e Session Ordinaire, Banjul, Gambie, 13 octobre 2001, disponible sur le site Internet de la bibliothèque de droits de l'homme de l'université du Minnesota : <[www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/155-96.html](http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/155-96.html)>.

<sup>1146</sup> *Ibid.*, § 52.

international. Les Règles de Berlin contiennent notamment un article 7 intitulé « *sustainability* » qui dispose que les Etats : « *shall take all appropriate measures to manage waters sustainably* ». Dans le commentaire de cet article, non seulement la « durabilité » est perçue comme synonyme de développement durable<sup>1147</sup>, mais en outre, l'Association y voit clairement une obligation des Etats reconnue en droit international<sup>1148</sup>. Or, du point de vue de sa structure, de l'avis de l'ILA, « *sustainability is not an absolute obligation. The varied circumstances of human need and water availability are too complex to allow one to declare an absolute obligation of sustainability. Moreover, in too many situations whether a particular use is sustainable will be highly debatable. Rather than attempt to lay down a theoretically absolute obligation that often will be breached in practice, this Rule identifies an obligation to take appropriate measures to assure sustainability—a due diligence obligation to which States can be expected to conform* »<sup>1149</sup>.

Cette obligation de mettre en œuvre certains moyens de nature à promouvoir le développement durable s'étend au-delà du cadre de l'utilisation des ressources en eau ou du droit à un environnement sain. Elle souligne au contraire la nature du comportement que les Etats devront adopter pour se conformer à l'objectif de développement durable qui leur est assigné dans un cadre conventionnel, mais aussi sur le plan du droit international général. On peut en outre estimer que l'obligation de promotion incombe aussi, dans une certaine mesure, aux organisations internationales. Il en est ainsi quand l'objectif de développement durable figure directement dans leur instrument constitutif ou lorsqu'il leur a été ultérieurement assigné au moyen du « droit dérivé ». Pour Gunther Handl notamment, c'est le cas des banques multilatérales de développement telles la Banque mondiale. Il estime en particulier que le mandat qui leur est attribué s'accompagne d'une certaine responsabilité, celle de promouvoir activement les objectifs « *of international normative concepts, extant or emerging, that bear directly on sustainable development* »<sup>1150</sup>. Il incombe ainsi aux banques

---

<sup>1147</sup> L'assimilation apparaît clairement lorsque le commentaire affirme que « *Sustainability and protection of the environment was also recognized by the International Court of Justice in the Gabcikovo-Nagymoros Project Case, in § 140* » alors que le §140 fait référence au « développement durable » et non à la « durabilité ». Cf. *International Law Association, Berlin Conference (2004), Water Resources Law, 4th Report, The Berlin Rules on Water Resources*, p. 15.

<sup>1148</sup> Cf. *ibid.*, : « *The seeds for the obligation of sustainable development lie in the recognition that, as it was put in the Stockholm Declaration, ¶ 4: "[i]n the developing countries most of the environmental problems are caused by under-development." [...] Since then the obligation of sustainable development has appeared in numerous international instruments* ».

<sup>1149</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>1150</sup> G.Handl, « *The Legal Mandate of Multilateral Development Banks as Agents for Change toward Sustainable Development* », *AJIL*, 1998, p. 644.

multilatérales de développement d'agir « *affirmatively with a view to their realization* »<sup>1151</sup>. En d'autres termes, les banques sont tenues à l'obligation de mettre en œuvre les moyens nécessaires à la promotion du développement durable ; obligation de moyens et non de résultat. En effet « *such an affirmative obligation is neither absolute nor limited. Rather, MDB's will be required only to take reasonable steps in support of sustainable development* »<sup>1152</sup>.

Cette obligation de promotion du développement durable s'apparente donc dans sa structure aux obligations de diligence bien connues du droit international. L'analogie n'est pourtant pas complète et l'obligation de promotion du développement durable revêt des spécificités que l'on ne retrouve pas dans l'obligation de diligence. Elle s'en distingue ainsi du point de vue de la nature de l'objectif vers lequel les mesures doivent tendre. Dans le domaine de la protection du droit des autres Etats, du droit des étrangers ou de l'environnement, les mesures incombant aux Etats sont essentiellement des mesures de protection, tendant à prévenir qu'un événement ne survienne, qu'il s'agisse de prévenir la destruction d'une ambassade, l'attaque de résidents étrangers ou la pollution marine. L'obligation de promotion du développement durable au contraire, impose aux Etats qu'ils adoptent des mesures de nature à favoriser qu'une mutation s'opère. Ils se doivent de créer les conditions nécessaires au développement durable. En ce sens, l'obligation de promotion du développement durable s'apparente bien plus à celle qui incombe au médecin vis-à-vis de son malade qu'à l'obligation de prévention des dommages à l'environnement. En effet, le médecin se doit de s'efforcer de guérir le malade, il doit donc adopter les mesures propres à assurer la guérison, sans toutefois pouvoir promettre qu'il y parviendra. Mais en ce sens, il doit s'efforcer de créer les conditions propres à rendre possible une situation nouvelle : la guérison du malade. Certes cependant, le médecin se contente de s'efforcer de recréer une situation qui existait auparavant, alors que l'Etat doit s'efforcer de créer une situation complètement inédite.

Cet élément inconnu, la création d'une situation nouvelle, éloigne encore un peu l'obligation de promotion du développement durable de l'obligation de diligence. En effet, le flou des contours de l'objectif à atteindre influe directement sur le caractère plus ou moins déterminé des mesures propres à y parvenir. Celles-ci sont sujettes à la souplesse et à

---

<sup>1151</sup> *Ibid.*

<sup>1152</sup> *Ibid.*

l'évolutivité de l'objectif lui-même et à la nécessaire marge de manœuvre corrélative dont l'Etat dispose dans leur définition. Ainsi, la détermination de la nature des efforts à fournir pour parvenir au développement durable est nécessairement plus incertaine que l'identification des efforts propres à éviter l'attaque d'une ambassade. Que le champ des mesures de nature à promouvoir le développement durable soit plus flexible et moins circonscrit que celui des mesures de « *due diligence* » ne signifie pour autant pas que la détermination des premières soit impossible, mais uniquement que l'élément d'aléa pèse plus lourdement ici que dans les domaines traditionnels des obligations de diligence. Pour ces raisons, l'expression « obligation de s'efforcer » semble plus adaptée que celle « d'obligation de diligence » aux spécificités de l'obligation de promotion du développement durable.

Si la nature normative du développement durable désoriente la doctrine, et notamment la doctrine anglo-saxonne, il semble que son manque de familiarité avec la notion d'obligations de moyens ou de s'efforcer, propre aux traditions juridiques d'origine romano-germanique, n'y est pas étranger. Lorsque Vaughan Lowe estime qu'il ne peut exister d'obligation de se développer durablement<sup>1153</sup>, c'est que, fidèle à la tradition de la *common law* qui ne connaît que des obligations de résultat, il voit dans le résultat espéré, c'est-à-dire le développement durable, l'objet même de l'obligation. En d'autres termes, pour Vaughan Lowe, une obligation de se développer durablement est une obligation absolue d'atteindre le développement durable. C'est dans ce contexte, et à raison, qu'il en conclut que le droit international ne connaît pas de telle obligation. En effet, l'aléa relatif à l'accomplissement du développement durable s'oppose à ce que les sujets de droit soient dans une position leur permettant de garantir d'y parvenir en tout état de cause. Cependant, on l'a vu, le développement durable n'est pas l'objet de l'obligation qui s'y rapporte, il en est seulement la référence téléologique permettant d'apprécier si les moyens disposés par le débiteur sont de nature à permettre l'exécution de cette obligation<sup>1154</sup>. Quant à l'objet de celle-ci, il se définit par l'effort qui doit être fourni en vue de parvenir à l'objectif espéré. La norme de développement durable pose donc une obligation de s'efforcer d'y parvenir à ses destinataires. Il semble bien que ce soit justement, peut-être inconsciemment, dans cette catégorie là qu'Alan Boyle place le développement durable lorsqu'il estime que « *although international law may not require development to be sustainable, it does require development decisions to*

---

<sup>1153</sup> V. Lowe, « Sustainable Development... », *op. cit.*, pp. 24-25.

<sup>1154</sup> Cf. J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, p. 194.

be the outcome of a process which promotes sustainable development »<sup>1155</sup>. On touche ici au contenu de l'obligation de promotion du développement durable.

#### B. Contenu de l'obligation de promotion du développement durable

Si l'objet de l'obligation relative au développement durable n'est pas de l'atteindre mais d'y tendre, le comportement qui est attendu de l'Etat est un comportement de nature à promouvoir le développement durable. La première question qui surgit immédiatement à ce sujet est celle de savoir par quels mécanismes, comment l'Etat peut-il promouvoir le développement durable ? Comme l'a précisément identifié Alan Boyle, la réponse est à trouver dans le processus de prise de décision. En effet, au minimum, lorsque l'Etat agit, lorsqu'il prend des décisions, il doit garder à l'esprit l'objectif qui lui est assigné de s'efforcer de parvenir au développement durable. Ainsi, le développement durable doit peser dans le processus de prise de décision, *il doit être pris en considération*. Une deuxième question se fait alors aussitôt jour : comment prend-t-on le développement durable en considération lors du processus de décision ? La solution à cette seconde interrogation se résume cette fois-ci à l'emploi d'une technique : *la mise en balance*. En particulier, l'Etat ou son démembrement, au cours du processus de prise de décision, devra confronter les trois piliers respectifs du développement durable ; le pilier environnemental, le pilier social, et le pilier développement économique tels qu'identifiés à la suite de la *Conférence de Rio*<sup>1156</sup>. Ainsi, les considérations relatives à la protection de l'environnement devront être précisément déterminées et évaluées, de même que les avantages économiques escomptés des suites de la décision en jeu ainsi que les aspects sociaux. Le poids respectif de chacune de ces considérations devra dès lors orienter la décision à prendre de nature à permettre l'adoption d'une solution intégrée. Grâce à l'intégration des trois piliers dans le processus de décision et leur mise en balance respective, les chances d'obtenir non pas des intérêts qui s'opposent mais qui se révèlent au contraire mutuellement bénéfiques sont démultipliées.

C'est d'ailleurs en ce sens qu'a pu être interprétée la décision de la Cour internationale de Justice dans *l'affaire Gabčíkovo-Nagymaros*. Pour Alan Boyle en effet, « *The Court*

---

<sup>1155</sup> P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford, OUP, 2002, p. 96. Cf. aussi, A. Boyle et D. Freestone, « Introduction », in *International Law and Sustainable Development. Past Achievement and Future Challenges*, Oxford, OUP, 1999, p. 17 ; et A. Boyle, « The Gabčíkovo-Nagymaros Case : New Law in Old Bottles », *YBIEJL*, 1997, vol. 8, pp. 18-19.

<sup>1156</sup> Cf. Partie I, Titre I, Ch. II, Section II.

viewed sustainable development [...] as a value or objective that the parties were legally obliged to take into account in their decisions on development projects. If this is correct, then the Court's use of sustainable development has implications primarily for the process of decision making [...] »<sup>1157</sup>. La règle proposée par Alistair Rieu Clarke « *as a primary rule in the field of sustainable development* »<sup>1158</sup> semble aussi fortement influencée par cette nature spécifique de ce à quoi la norme de développement durable oblige. Mais c'est alors plutôt l'esprit que la lettre de l'obligation de promotion que l'on retrouve. Reconnaisant que la promotion du développement durable en droit international doit se faire par la réconciliation des intérêts économiques, sociaux et environnementaux concurrents<sup>1159</sup>, il procède, pour poser les bases d'une règle générale en la matière, par analogie avec le droit international des cours d'eau et en particulier par transposition de la règle de l'utilisation équitable et raisonnable en cas de « conflit d'utilisation ». Appliquée au développement durable, une telle règle aurait pour fonction de départager les intérêts nationaux légitimes des intérêts internationaux dans la promotion du développement durable. Il postule ainsi que « *a possible approach would be to stipulate that a conflict of interest occurs where the economic, social and environmental needs of a State were not being met due to the activities of another State* »<sup>1160</sup>. La détermination de l'existence d'un conflit légitime se fait alors grâce à l'introduction d'une condition : « *only reasonable economic, social and environmental needs will be taken into account* »<sup>1161</sup>. Cette condition permet finalement à l'auteur de conclure que « *In providing that all economic social or environmental needs be reasonable, the rule would introduce an incentive for States to ensure that their national environmental and developmental policies promote sustainable development* »<sup>1162</sup>. Certes, le point de départ de cette analyse n'est pas celui de l'existence d'une obligation de promotion du développement durable. L'objectif de Rieu-Clarke est au contraire de formuler une technique de solution des conflits relatifs à cette question. Cependant, l'esprit animant cette règle de conflit est bien celui de l'évaluation de la

<sup>1157</sup> A. Boyle, « The Gabcikovo-Nagymaros Case... », *op. cit.*, p. 18.

<sup>1158</sup> A. Rieu-Clarke, *International Law and Sustainable Development. Lessons Learned from the Law of International Watercourses*, London/Seattle, IWA, 2005, p. 160. Cette règle se lit comme suit : « *Where a state is unable to meet its reasonable economic, social or environmental needs due to a conflict of interest with one or more States, the conflict will be resolved on the basis of equity, taking into account inter alia . a) the protection of the natural environment, as a basis for social and economic development ; b) the sustainable use of natural resources ; c) the need to eliminate unsustainable patterns of production and consumption ; d) the need to eradicate poverty ; e) the special need and interests of developing countries* ». Cf. pp. 160-161.

<sup>1159</sup> Sans pour autant porter atteinte au droit des Etats d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et de développement, cf. *ibid.*, p. 159.

<sup>1160</sup> *Ibid.*, p. 160.

<sup>1161</sup> *Ibid.*

<sup>1162</sup> *Ibid.*

promotion du développement durable par la prise en considération de chacun des trois piliers qui s'y rapportent, notamment dans la prise de décision.

Le contenu de l'obligation de promotion du développement durable se traduit donc bien par sa prise en compte dans le processus de décision, prise en compte effectuée par la mise en balance des considérations environnementales, économiques et sociales. On l'a dit, Alan Boyle reconnaît l'existence de cette obligation. Il en limite cependant la portée. Cet auteur estime en effet que si le développement durable a des implications avant tout pour le processus de décision, il n'a pas d'influence directe sur la décision elle-même. En d'autres termes, les Etats sont certes tenus de prendre en considération l'objectif de développement durable lorsqu'ils décident de certaines mesures ou d'adopter un comportement spécifique ; cependant « *it dictates no particular outcome or result and leaves the parties free to give effect to this fundamental value in almost any way they choose* »<sup>1163</sup>. Cette considération, animée par le souci du respect de la souveraineté des Etats dans leur choix de développement et leur politique d'environnement, mérite cependant d'être tempérée. Il va sans dire que la flexibilité du « concept » de développement durable et la variabilité selon le lieu ou la personne à laquelle il s'adresse ainsi que son évolutivité intrinsèque sont autant d'éléments de nature à accroître la marge de manœuvre des Etats dans les choix qu'ils opèrent à son égard. L'on pourrait ainsi légitimement douter de la pertinence d'un contrôle *in concreto* poussé de l'obligation de promotion du développement durable, notamment par le juge ou l'arbitre. Dans cet esprit, lorsque Paul Reuter affirme l'existence de certaines obligations de comportement plus ou moins vagues, il laisse toutefois en suspens la question de l'opportunité d'un contrôle judiciaire à leur égard<sup>1164</sup>. Cependant, il semble incontestable que, devant procéder à un tel contrôle, le juge ou l'arbitre dispose aujourd'hui de suffisamment d'éléments de mesure pour pouvoir s'y soumettre. Si la limite dégagée par Alan Boyle se justifie pleinement lorsque les comportements propres à promouvoir le développement durable sont encore balbutiants, elle doit être remise en cause lorsque *peu à peu se constitue un socle de « standards »* dont le respect est largement perçu comme nécessaire à la poursuite du développement durable au sein de la communauté internationale. Dès lors, bien que le développement durable soit par nature évolutif, il demeure que certains comportements bien déterminés sont clairement identifiés comme nécessaires pour atteindre cet objectif. Dans ces conditions, la question venant à être soumise au juge, celui-ci serait certainement libre

---

<sup>1163</sup> A. Boyle, « The Gabcikovo-Nagymaros Project... », *op. cit.*, p. 18.

<sup>1164</sup> Cf. P. Reuter, « Principes de droit international public », *op. cit.*, p. 473.

d'adopter une attitude de réserve vis-à-vis de la souveraineté des parties, comme le juge international choisit souvent de le faire. Son contrôle pourrait alors se limiter à celui de « l'erreur manifeste d'appréciation ». Il pourrait toutefois parfaitement choisir d'exercer son contrôle sur l'adéquation des choix opérés par l'Etat au regard de l'objectif de développement durable, et ce du fait qu'il dispose d'un certain nombre d'outils de mesure lui permettant d'y procéder.

La norme de développement durable pose l'objectif « en vue duquel l'Etat doit déployer ses techniques internes »<sup>1165</sup> et la mesure du respect de l'obligation appelle « une confrontation des procédés utilisés avec l'objectif prévu par la règle »<sup>1166</sup>. En effet, si le droit international laisse à l'Etat une certaine marge de manœuvre quant aux modalités d'exécution de l'obligation, le juge peut apprécier l'efficacité du comportement étatique<sup>1167</sup>. Il en est ainsi car le respect de l'obligation de s'efforcer s'évalue par confrontation de la conduite de l'Etat à un ou plusieurs *modèles de comportement*. Le standard général du bon gouvernement, qui correspond sur le plan international au standard du bon père de famille du droit interne, se révèle être l'étalon de principe sur la base duquel la bonne exécution sera évaluée. Cette évaluation est en outre balisée par une série de mesures internes identifiées et acceptées comme outils nécessaires à la promotion du développement durable. L'évaluation du respect de l'obligation de promotion du développement durable se fait alors par confrontation du comportement de l'Etat à ces « mesures type » identifiées comme nécessaires à la poursuite de l'objectif.

## **Section II. Les outils de mesure du respect de l'obligation de promotion**

Une obligation de moyens ou de s'efforcer, on l'a dit, s'évalue par confrontation de la conduite de l'Etat à ce que l'on est en droit d'attendre d'un bon gouvernement dans une situation similaire, c'est-à-dire par référence à un standard de comportement. Certains paramètres<sup>1168</sup> plus ou moins déterminés selon le type d'obligation en cause orienteront cette évaluation. Cette méthode générale de mesure de la conformité de la conduite de l'Etat au

<sup>1165</sup> J. Combacau, « Obligations de résultat et obligations de comportement... », *op. cit.*, p. 203.

<sup>1166</sup> *Ibid.*, p. 204.

<sup>1167</sup> Cf. P.-M. Dupuy, *La responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologique et industrielle*, Paris, Pedone, 1976, p. 261.

<sup>1168</sup> Terminologie utilisée par la Cour internationale de Justice dans l'arrêt du 26 février 2007, *Affaire relative à l'application de la Convention...**op. cit.*, §430.

regard des exigences de la norme est valable pour l'obligation de promotion du développement durable. Le comportement étatique sera ainsi confronté au comportement standard susceptible de contribuer à promouvoir le développement durable. La marge de manœuvre dont dispose l'Etat pour se conformer à son obligation de promotion sera cependant plus ou moins grande selon le cadre juridique dans lequel cette évaluation a lieu. Elle est plus vaste en droit coutumier du fait d'abord que les mesures type devront être inférées du consensus relatif aux comportements généralement reconnus comme capables de contribuer à la promotion du développement durable. Elles seront donc déterminées par un faisceau d'indices relatifs à ce consensus. En outre ces comportements type sont sujets à une forte variabilité du fait de la nature évolutive du développement durable (§1). En droit conventionnel au contraire, la marge de discrétion de l'Etat dans le choix des mesures qu'il adopte pour se conformer à l'objectif de développement durable peut se trouver nettement réduite. Son comportement pourra en effet être encadré, au sein de l'instrument conventionnel, par l'indication des dites mesures (§2).

*§1. La promotion du développement durable au moyen de standards évolutifs et différenciés*

L'évaluation de l'exécution de l'obligation de promotion du développement durable selon la méthode générale applicable aux obligations de moyens (A) doit s'adapter à la variabilité des standards de comportement<sup>1169</sup> susceptibles de contribuer au développement durable (B).

A. Méthode générale de mesure

Comme pour toute obligation de moyens, le comportement de l'Etat, eu égard à l'exécution de son obligation de promotion, sera apprécié *in abstracto* par référence à un modèle abstrait : le standard du bon gouvernement. Il est généralement reconnu que ce standard international implique que l'Etat se dote de l'appareil législatif, réglementaire, administratif et judiciaire nécessaire et qu'il le fasse fonctionner. Pour Paul Reuter, cela signifie que « les Etats doivent posséder d'une manière permanente un appareil juridique et matériel suffisant pour assurer normalement le respect de leurs obligations » et « les Etats

---

<sup>1169</sup> Le qualificatif de standard est ici utilisé au sens d'étalon de mesure sans préjudice de la valeur juridique propre de chacun des principes et concepts qui seront étudiés.

doivent mettre en œuvre l'appareil dont ils disposent avec la diligence due d'après les circonstances »<sup>1170</sup>. Cette vision est très largement partagée en doctrine<sup>1171</sup>. S'agissant de la qualité de l'appareil juridique dont doit se doter l'Etat, Riccardo Pisillo Mazzeschi précise qu'il obéit à un standard minimum international et ne se limite pas à celui que l'Etat utilise normalement pour ses affaires internes<sup>1172</sup>. Il l'explique par le fait que si l'Etat n'était obligé d'utiliser que les moyens dont il dispose, l'obligation de posséder un appareil étatique minimum serait vidée de son sens<sup>1173</sup>. Ces précisions entendues, l'essentiel du contenu des obligations de moyens peut se résumer à la formule adoptée par la Commission du droit international dans son commentaire des articles relatifs à la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses. Elle note en effet : « Le principal élément du devoir de diligence que l'on retrouve dans l'obligation de prévention pourrait donc être énoncé comme suit: le degré de vigilance attendu d'un bon gouvernement. Celui-ci doit être doté d'un système juridique et de ressources suffisantes pour gérer l'appareil administratif chargé de contrôler et de surveiller les activités »<sup>1174</sup>. Transposée au développement durable cela signifie que l'Etat devra se doter des moyens nécessaires à l'exécution de son obligation de promotion et notamment d'un cadre administratif et réglementaire nécessaire. C'est donc avant tout au niveau interne que l'obligation de promotion du développement durable doit être mise en œuvre par l'Etat, alors même que ces conséquences dépassent sans aucun doute le cadre « territorial ».

Cependant, la mesure du respect de son obligation par l'Etat ne s'évalue pas seulement *in abstracto*, par confrontation de son comportement à celui du comportement modèle du bon gouvernement. Il doit en outre être tenu compte des *circonstances de chaque cas*. En effet, si les moyens mis en œuvre doivent être appréciés objectivement, les obligations de comportement du droit international sont d'une nature relative et élastique<sup>1175</sup>, ainsi, le degré de diligence requis de l'Etat peut varier en fonction de certains facteurs. Dans son rapport à *l'Institut de droit international sur la pollution des fleuves et lacs internationaux*, Jean Salmon

---

<sup>1170</sup> P. Reuter, « La responsabilité internationale. Problèmes choisis », *op. cit.*, p. 452.

<sup>1171</sup> Cf. P.-M. Dupuy, *La responsabilité internationale des Etats...*, *op. cit.*, p. 262 ; R. Pisillo-Mazzeschi, "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, p. 231 et s. ; J. Salmon, « La pollution des fleuves et des lacs internationaux », *op. cit.*, p. 217. Voir aussi les travaux de la CDI sur ses travaux relatifs à la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et en général les rapports de R. Quentin Baxter, J. Barboza, P. S. Rao.

<sup>1172</sup> R. Pisillo-Mazzeschi, "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, p. 254.

<sup>1173</sup> *Ibid.*, p. 255.

<sup>1174</sup> Cf. CDI, « projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières prévention... », *op. cit.*, p. 425 §17.

<sup>1175</sup> Cf. R. Pisillo-Mazzeschi, "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, p. 261 et p. 400.

estime ainsi qu'on attend une vigilance spéciale de l'Etat en cas de risques exceptionnels<sup>1176</sup>. En d'autres termes, la diligence due est proportionnelle à l'importance du risque encouru<sup>1177</sup>. Outre le degré de risque, on peut encore mentionner le contrôle effectif de l'Etat sur son territoire, la prévisibilité ou l'importance de l'intérêt à protéger<sup>1178</sup>. Pierre-Marie Dupuy relève notamment que c'est justement en fonction des circonstances de l'espèce que la Cour internationale de Justice a pu déterminer « non seulement l'existence de l'illicite et son imputation à l'Etat, mais encore son degré de gravité »<sup>1179</sup> dans *l'affaire du personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*.

Si les circonstances de chaque cas pèsent particulièrement en droit international dans l'évaluation de l'exécution de l'obligation c'est que, comme le souligne justement Paul Reuter, « quand il s'agit du comportement des Etats, la définition abstraite d'un type de comportement est plus difficile puisqu'il y a un moins grand nombre d'Etats [que d'hommes] et que leur égalité est purement formelle »<sup>1180</sup>. Dès lors, l'une des circonstances qui devra être prise en compte, et qui aura une incidence particulièrement aiguë dans l'appréciation de l'exécution de l'obligation de promotion du développement durable, est celle du niveau de développement de l'Etat considéré. La nécessaire prise en compte des capacités propres de l'Etat avait déjà été soulignée par certains juges à l'occasion de *l'affaire du Détroit de Corfou*. Dans son opinion dissidente, le juge Zoričić estimait ainsi que « l'attitude prise par un gouvernement à l'occasion de certains faits varie selon les circonstances, selon sa mentalité et ses moyens et selon l'expérience qu'il a dans la conduite des affaires publiques »<sup>1181</sup>. Le Juge Alvarez quant à lui, notait que l'« obligation de surveillance varie selon les conditions géographiques et autres du pays : un Etat surveille certaines régions plus que d'autres suivant ses intérêts. D'autre part, cette surveillance dépend des moyens dont dispose chaque Etat. [...] Comme l'a établi très justement l'article 25 de la Convention XIII de La Haye de 1907, une Puissance n'est pas tenue d'exercer d'autres surveillances que celles qui comportent les moyens dont elle dispose »<sup>1182</sup>. Cette opinion a été largement prolongée en doctrine. Selon

---

<sup>1176</sup> Cf. J. Salmon, « La pollution des fleuves et des lacs internationaux », *op. cit.*, p. 217.

<sup>1177</sup> C'est notamment le cas dans le domaine de la prévention des dommages à l'environnement.

<sup>1178</sup> Cf. R. Pisillo-Mazzeschi, « Due diligence » e responsabilità..., *op. cit.*, p. 401 ; cf. aussi P. S. Rao, « Deuxième rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses) », *ACDI*, 1999, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, pp. 7-8.

<sup>1179</sup> P.-M. Dupuy, « Le fait générateur... », *op. cit.*, p. 38.

<sup>1180</sup> P. Reuter, « Principes de droit international public », *op. cit.*, p. 598.

<sup>1181</sup> *CIJ, Recueil 1949*, p. 37.

<sup>1182</sup> *Op. ind., ibid.*, p. 44.

Pierre-Marie Dupuy, le Juge Alvarez invitait par là même à examiner le degré de développement de l'Etat considéré<sup>1183</sup>. Cet auteur avait d'ailleurs déjà eu l'occasion de faire remarquer que « le comportement exigible d'un État doté de moyens économiques lui permettant d'accroître l'étendue de son contrôle ne peut être le même que celui d'un État dont la structure administrative est, faute de ressources matérielles, rudimentaire et peu efficace »<sup>1184</sup>. Dans la même veine, le Rapporteur spécial Rao sur la prévention des dommages transfrontières résultants d'activités dangereuses estimait dans son deuxième rapport à la CDI qu' « il est entendu que le degré d'attention auquel on est en droit de s'attendre d'un État disposant de ressources économiques, humaines et matérielles considérables et doté de systèmes et de structures de gouvernance évolués n'est pas le même que pour les États moins bien lotis »<sup>1185</sup>.

C'est donc dans la continuité des arguments de son rapporteur spécial que la CDI affirme finalement en commentaire des articles qu'elle a adoptés sur la question que « Le niveau économique des États est un des facteurs à prendre en considération pour déterminer si un État s'est acquitté de son devoir de diligence »<sup>1186</sup>. Il est cependant particulièrement intéressant de remarquer les fondements sur lesquels la Commission se base pour justifier une telle différenciation en fonction du niveau de développement. Ils sont à trouver notamment dans le principe 23 de la *Déclaration de Stockholm* relatif à la dualité des normes<sup>1187</sup>, mais surtout dans le principe 11 de la *Déclaration de Rio* de 1992. Celui-ci pose en effet que « Les États doivent promulguer des mesures législatives efficaces en matière d'environnement. Les normes écologiques et les objectifs et priorités pour la gestion de l'environnement devraient être adaptés à la situation en matière d'environnement et de développement à laquelle ils s'appliquent. Les normes appliquées par certains pays peuvent ne pas convenir à d'autres pays, en particulier à des pays en développement, et leur imposer un coût économique et social injustifié »<sup>1188</sup>. La différenciation des efforts à fournir quant au niveau de

---

<sup>1183</sup> Cf. « Le fait générateur... », *op. cit.*, p. 37.

<sup>1184</sup> P.-M. Dupuy, « La diligence due dans le droit international de la responsabilité », OCDE, *Aspects juridiques de la pollution transfrontière*, Paris, 1977, p. 376.

<sup>1185</sup> P. S. Rao, « Deuxième rapport... », *op. cit.*, p. 11, §31, note omise.

<sup>1186</sup> CDI, « Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières prévention... », *op. cit.*, p. 424, §12.

<sup>1187</sup> Qui note que « sans préjudice des critères qui pourront être retenus par la communauté internationale, ni des normes qui devront être définies à l'échelon national, il faudra dans tous les cas tenir compte des échelles de valeurs prévalant dans chaque pays et de l'applicabilité de normes qui sont valables pour les pays les plus avancés mais qui peuvent ne pas être adaptées aux pays en voie de développement, et être pour ces pays d'un coût social injustifié ». Cf. *ibid.* Sur ce point voir aussi P.-M. Dupuy, *La responsabilité internationale des Etats...*, *op. cit.*, p. 262 ; *contra*, R. Pisillo-Mazzeschi, « Due diligence » e responsabilità..., *op. cit.*, p. 264.

<sup>1188</sup> CDI, « Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières prévention... », *op. cit.*, p. 424, §12.

développement est donc pleinement reconnue dans la Déclaration phare en matière de développement durable. On comprend qu'elle va y jouer une place de toute première importance. Il faut cependant garder à l'esprit que si les circonstances particulières de chaque cas et le niveau de développement en particulier peuvent ainsi moduler le degré d'effort requis de l'Etat dans l'exécution de son obligation, elles ne sont néanmoins pas de nature à l'exonérer totalement de sa responsabilité. En effet, les *règles minimales* concernant les attributs d'un bon gouvernement ne peuvent faire l'objet d'aucun tempérament<sup>1189</sup>.

L'appréciation de l'exécution de son obligation de promotion du développement durable par l'Etat répond ainsi dans les grandes lignes aux éléments de méthode dégagés par le droit international s'agissant de l'évaluation des obligations de diligence, pondéré des aménagements en fonction des circonstances de chaque cas et en particulier du niveau de développement tel qu'il est généralement reconnu. La nature spécifique du développement durable a cependant pour effet de décupler les facteurs de variabilité des éléments d'évaluation qui lui sont propres.

#### B. La variabilité des standards d'évaluation

Les paramètres propres à l'évaluation du respect de l'obligation de promotion du développement durable par l'Etat se déduisent du sens attribué à l'expression « développement durable » telle qu'elle découle du consensus de la communauté internationale dégagé à l'occasion du Sommet de la terre. Un certain nombre de standards reconnus comme participant à la poursuite du développement durable sont en effet retranscrits dans la *Déclaration de Rio* et ont depuis lors été définis comme les « principes du développement durable »<sup>1190</sup>. Reflétés dans plusieurs instruments conventionnels phares, communément dits « de développement durable », leur pertinence pour la mesure d'une obligation de s'efforcer de parvenir à cet objectif s'en trouve d'autant plus confortée. Chacun de ces standards se rattache en outre à l'un des éléments constitutifs intrinsèques du développement durable. En effet, le sens de la proposition « développement durable », réduite à son plus simple appareil, est à trouver dans la *combinaison* de deux « principes » essentiels : *l'équité intra-générationnelle et l'équité inter-générationnelle*. L'équité intra-générationnelle renvoie à la première portion de l'expression, c'est-à-dire au volet « développement » et

<sup>1189</sup> Cf. P.-M. Dupuy, « La diligence due dans le droit international de la responsabilité », *op. cit.*, p. 376.

<sup>1190</sup> Voir la *Déclaration de Johannesburg sur le développement durable* de 2002.

implique une tension vers une répartition aussi équitable que possible des fruits du développement économique et social au sein d'une même génération. Ce principe a vocation à s'appliquer tant au niveau interne (c'est-à-dire du point de vue de la répartition des richesses dans une société nationale), qu'au niveau international (c'est-à-dire du point de vue de la répartition des richesses entre les peuples des différentes nations et plus particulièrement entre Etats plus ou moins développés). L'équité inter-générationnelle quant à elle, renvoie au deuxième volet de l'expression, à la dimension « durabilité ». Selon ce principe<sup>1191</sup>, dans ses choix de développement, l'Etat et la communauté internationale dans son ensemble doivent prendre en compte l'intérêt des générations futures et à ce titre préserver le capital environnemental dont ils ont la responsabilité afin de le transmettre dans des conditions équivalentes à celles dans lesquelles il a été reçu. En d'autres termes, la protection de l'environnement apparaît nécessaire pour assurer l'équité entre les générations et même « la survie de l'espèce ». Sans elle, la durabilité du développement ne peut être assurée. Enfin, c'est la lecture ensemble de ces deux principes qui confère au développement durable son sens spécifique. Le développement n'est durable que lorsque que sont assurées tant l'équité intra-générationnelle que l'équité inter-générationnelle. Or, le moyen d'y parvenir n'est autre que par leur *intégration*. D'après le principe 4 de la *Déclaration de Rio* en effet, « pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément ». La réconciliation de l'environnement et du développement par leur intégration est largement considérée comme reflétant l'essentiel de la philosophie du développement durable<sup>1192</sup>. Pour certains en doctrine, l'intégration est même plus que la philosophie à la base du concept, l'intégration c'est tout simplement le développement durable<sup>1193</sup>. Ce recouplement connaît des prolongements jurisprudentiels. L'emploi qui est fait du principe d'intégration par le Tribunal arbitral dans *l'affaire du Rhin de fer* semble en effet révéler qu'aux yeux des arbitres, développement durable et intégration sont deux expressions exprimant un seul et même

---

<sup>1191</sup> Articulé en particulier par Edith Brown Weiss dans son ouvrage : *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, Tokyo, United Nations University, Dobbs Ferry N.Y: Transnational Publishers, 1989, 385p.

<sup>1192</sup> Cf. par exemple S. Maljean-Dubois et R. Mehdi, « Environnement et développement, les Nations Unies à la recherche d'un nouveau paradigme », *op. cit.*, p. 24 ; A. Boyle & D. Freestone, « Introduction », *op. cit.*, p. 10-12 ; M. Fitzmaurice, « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 52 ; D. French, *International Law and Policy of Sustainable Development*, *op. cit.*, p. 54 ; *International Law Association, Toronto Conference (2006)*, *International Law on Sustainable Development*, p. 2.

<sup>1193</sup> Voir en particulier M. Fitzmaurice, qui considère que « integration of environment and development, is sustainable development itself » cf. « International Protection of the Environment », *op. cit.*, p. 52 et L'ILA selon qui « sustainable development is no more than simply the *mot juste* for a new enlightened form of integration », Toronto Conference...*op. cit.* p. 2.

principe<sup>1194</sup>. Cependant, si l'intégration reflète bien la philosophie générale du développement durable, sa fonction est plus modeste. Le développement durable est un objectif auquel les Etats doivent s'efforcer de parvenir ; or, l'intégration n'est pas l'objectif que la communauté internationale se propose d'atteindre mais plutôt la technique privilégiée de sa réalisation. C'est en effet avant tout par l'intégration des considérations de protection de l'environnement aux questions de développement que l'on parviendra au développement durable. Ainsi, le principe d'intégration ne résume pas à lui seul le développement durable mais en constitue plutôt la clé essentielle de réalisation.

L'ensemble des instruments de mesure propres à vérifier l'adéquation de l'effort de l'Etat vis-à-vis de son obligation de promotion s'inscrivent donc dans le cadre du principe d'intégration, tout en se rattachant par leur nature, pour les uns au principe d'équité inter-générationnelle, et pour les autres au principe d'équité intra-générationnelle. En particulier, s'inspirant de l'équité intra-générationnelle, la mise en œuvre des principes de *responsabilité commune mais différenciées* des Etats dans la dégradation mondiale de l'environnement, la *différenciation des engagements* en fonction du niveau de développement ou les *transferts financiers et de technologies*, ainsi que *l'élimination de la pauvreté* s'avèrent autant de mesures indispensables au développement durable. Ils trouvent expression tant dans la *Déclaration de Rio*<sup>1195</sup> que dans les régimes conventionnels « de développement durable ». Ainsi, pour prendre l'exemple du régime du climat, la *Convention-cadre sur les changements climatiques* prend expressément acte du principe de responsabilité commune mais différenciée tant au titre des principes devant régir la Convention qu'au titre des engagements spécifiques des parties<sup>1196</sup>. Ce régime est en outre entièrement fondé sur la dualité des normes en fonction du niveau de développement. Enfin, les Etats développés parties s'engagent à effectuer des transferts financiers et de technologie en faveur des Etats en développement parties<sup>1197</sup>. La poursuite du développement durable implique aussi *l'utilisation durable des ressources naturelles*, l'application des *principes de prévention et de précaution*, *d'études d'impact sur l'environnement* lors de l'élaboration de projets de développement, ou encore *l'accès à l'information et la prise de décision participative*. Ces principes découlant pour leur

<sup>1194</sup> Cf. *Sentence de l'affaire du chemin de fer du Rhin de fer*, op. cit., §59.

<sup>1195</sup> Cf. principe 7 pour les « responsabilités communes mais différenciées » ; 9 pour les « transferts financiers et de technologie » ; 11 au sujet de la « différenciation des engagements ». Voir aussi les principes 3 sur « le droit au développement » ; 5 sur l'élimination de la pauvreté et 6 sur la situation particulière des pays les moins avancés.

<sup>1196</sup> Cf. les articles 3§1 et 4§1. Il est en outre inséré à nouveau à l'article 10 du *Protocole de Kyoto* de 1997.

<sup>1197</sup> Cf. article 4§3 de la *Convention-cadre sur les changements climatiques* et article 11§2b) du *Protocole de Kyoto*.

part de l'équité inter-générationnelle sont clairement reflétés dans la *Déclaration de Rio*<sup>1198</sup>. Ils apparaissent en outre comme des éléments essentiels de certains instruments conventionnels. La *Convention d'Aarhus de 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement* matérialise ainsi le principe de prise de décision participative. Il en est de même s'agissant de la *Convention d'Espoo de 1991 relative à l'étude d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière*. Au titre des instruments universels de développement durable, la *Convention de New York de 1992 sur la diversité biologique* est pour sa part entièrement consacrée à la question de l'utilisation durable des ressources naturelles, principe qui trouve une large expression au sein de la *Convention de Paris de 1994 sur la lutte contre la désertification*<sup>1199</sup>.

Ces « principes », dont le respect est perçu comme nécessaire pour parvenir au développement durable, constituent, réunis en un seul ensemble, un maillage permettant de mesurer l'adéquation du comportement de l'Etat à son obligation de promotion. C'est en effet par référence à l'ensemble de ces paramètres que le respect de l'obligation de s'efforcer sera évalué. Dans cet ordre d'idée, Alan Boyle estime que « *if states do not carry out EIAs, or encourage public participation, or integrate development and environmental considerations in their decision-making, or take account of the needs of intra- and inter-generational equity, they will have failed to implement the main elements employed by the Rio declaration and other international instruments for the purpose of facilitating sustainable development* »<sup>1200</sup>. Cependant, de par sa nature intrinsèquement évolutive, la liste des mesures dont la mise en œuvre est nécessaire à la poursuite du développement durable ne peut être définitivement fixée. Au contraire, les facteurs propres à assurer le développement durable ont vocation à varier et à se moduler en fonction des circonstances. Plus précisément, cette variabilité des éléments à prendre en considération pour l'évaluation du respect de l'obligation de promotion du développement durable est d'une triple nature : temporelle, personnelle et matérielle.

Temporelle d'abord car le développement durable est sujet aux évolutions sociales, environnementales et aux découvertes scientifiques. La définition des mesures à prendre pour

<sup>1198</sup> Voir les principes 17 relatif à l'étude d'impact sur l'environnement ; 15 relatif aux mesures de précaution ; 10 pour la prise de décision participative ; 2 pour la prévention ; et voir aussi le principe 8 qui souligne la nécessité d'éliminer les modes de production et de consommation non viables.

<sup>1199</sup> Voir en particulier les articles 2§2 ; 3c) ; 10§4 ; et 11.

<sup>1200</sup> P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, op. cit., p. 96. Cf. aussi A. Boyle, « The Gabčíkovo-Nagymaros Project... », op. cit., p. 18.

parvenir au développement durable dépend de ces évolutions et doit pouvoir s'adapter en conséquence. Le commentaire de la CDI relatif à la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses selon lequel « ce qui peut être considéré comme un degré raisonnable de vigilance ou de diligence peut changer avec le temps; ce qui peut être considéré comme étant une procédure, une norme ou une règle appropriée et raisonnable à un moment donné peut ne pas l'être à un moment ultérieur. En conséquence le devoir de diligence nécessaire pour garantir la sûreté des opérations oblige les États à suivre les progrès technologiques et scientifiques »<sup>1201</sup> se révèle particulièrement pertinent s'agissant de l'identification des mesures propres à contribuer au développement durable. Il en est d'autant plus ainsi que le principe d'équité inter-générationnelle exige tout naturellement la prise en compte de l'élément temporel.

La modulation des paramètres est personnelle ensuite. Les mesures à mettre en œuvre varieront en effet au regard des caractéristiques propres de l'Etat concerné, et en particulier en fonction de ses capacités technologiques et financières. En un mot, en fonction de son niveau de développement. Ainsi, alors que l'on peut estimer qu'il est dans les capacités d'un Etat membre de l'Union européenne par exemple d'appliquer le principe de précaution ou d'adopter des technologies particulièrement propres, tel ne sera pas le cas d'un Etat moins favorisé pour lequel l'effort serait nettement plus contraignant. L'équité intra-générationnelle au contraire implique la différenciation des standards d'évaluation du développement durable en fonction des capacités respectives de chacun. En outre, au vu des responsabilités communes mais différenciées des Etats dans la dégradation de l'environnement mondial et étant donnée la portée globale de l'objectif de développement durable, certains standards d'évaluation des efforts accomplis ne sont pertinents que dans la mesure de l'obligation des Etats les plus développés. Il en est ainsi par exemple en ce qui concerne les transferts financiers et de technologie. Seuls les Etats développés doivent en effet œuvrer en ce sens. Cela dit, l'effort requis d'un Etat moins développé mais ayant toutefois bénéficié de ces transferts pourra être plus élevé. Ainsi, les pays les plus développés désireux que la communauté internationale dans son ensemble atteigne le développement durable auront un intérêt à effectuer au mieux les transferts financiers et de technologies nécessaires afin de pouvoir exiger en retour un niveau plus élevé d'effort de l'Etat bénéficiaire.

---

<sup>1201</sup> CDI, « Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières prévention... », *op. cit.*, p. 424.

La variabilité est matérielle enfin. Les mêmes mesures ne peuvent être requises quel que soit le domaine dans lequel elles ont vocation à s'appliquer. Si la gestion des forêts ou de stocks de poissons implique nécessairement le respect du principe d'utilisation durable, un projet de développement de voie ferrée appelle avant tout la mise en œuvre d'une étude d'impact, du principe de prévention et le respect de la prise de décision participative. Certains standards phares du développement durable auront donc vocation à s'appliquer en priorité dans certains secteurs d'activités alors que leur rôle restera secondaire dans d'autres.

Cette triple variabilité des standards de mesure de l'obligation de promotion du développement durable est encore décuplée par la combinaison des facteurs de variabilités entre eux. Ainsi, malgré un faisceau d'indices fourni par les instruments essentiels en matière de développement durable, les standards d'évaluation de l'obligation de promotion demeurent largement différenciés en fonction des circonstances de chaque cas. La principale difficulté dans la mesure de l'adéquation des efforts fournis pour la poursuite de l'objectif de développement durable tient non seulement à la détermination des standards applicables à la situation évaluée mais encore à celle du niveau d'effort adéquat pour chacun de ces standards en fonction des capacités personnelle de l'Etat concerné. L'évolutivité intrinsèque au développement durable interdit donc toute identification stricte et *a priori* des mesures propres à sa poursuite, et requiert au contraire une modulation des standards en fonction des circonstances de chaque cas. Enfin, la question de la valeur juridique de ces standards différenciés de mesure de l'obligation de promotion du développement durable doit encore être posée. En effet, si véhiculés dans un instrument conventionnel, ils ont de ce fait pénétré le droit positif, les contours juridiques de certains d'entre eux demeurent trop instables pour les comptabiliser au nombre des principes du droit international coutumier<sup>1202</sup>. Cependant, l'incertitude relative à la valeur juridique des instruments de mesure de l'obligation de s'efforcer pesant sur les Etats ne doit pas être considérée comme un obstacle à leur qualité de standard d'évaluation. On peut en ce sens estimer avec Pierre-Marie Dupuy que « *a "soft" norm can help define the standards of good behaviour corresponding to what is nowadays to be expected from a "well-governed state" without having been necessarily consecrated as an in-force customary norm* »<sup>1203</sup>. Cette opinion est en outre partagée par Patricia Birnie et Alan Boyle s'agissant de la définition du standard de « due diligence » en droit international de

---

<sup>1202</sup> Les incertitudes sont encore grandes s'agissant par exemple du statut coutumier du principe de précaution, qui fait toujours l'objet de controverses.

<sup>1203</sup> P.-M. Dupuy, « Soft Law and the International Law of the Environment », *op. cit.*, p. 434 ; cf. aussi « Le fait générateur... », *op. cit.*, p. 51.

l'environnement. Ces auteurs notent en effet qu'afin de déterminer son contenu concret, « *a useful approach is to look to internationally agreed minimum standards set out in treaties or in resolutions and decisions of international bodies such as IMO or IAEA* »<sup>1204</sup>. Ils remarquent d'ailleurs à titre d'exemple que la *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer* de 1982 oblige les Etats « *to give effect to generally accepted rules and standards, whether or not they are independently binding on parties* »<sup>1205</sup>. Par analogie, ce raisonnement est transposable à l'obligation d'œuvrer en faveur du développement durable. Si les Etats doivent s'efforcer de parvenir à cet objectif, ils devront pour ce faire se référer aux standards reconnus comme indispensables au développement durable, que ceux-ci soient fermement établis ou non en droit coutumier et ajuster leur comportement en conséquence. La conformité de leur conduite à l'obligation de promotion ne résultera pas du respect de tel principe précisément déterminé mais du niveau général d'effort fourni confronté à ce faisceau d'indices tout en tenant compte du caractère différencié et intrinsèquement variable de cet ensemble de paramètres.

Le comportement de l'Etat relatif à son obligation de promotion du développement durable est cependant dans certains cas plus strictement encadré. C'est le cas lorsqu'un régime conventionnel énumère les mesures à adopter dans la poursuite de l'objectif de développement durable.

## §2. *L'encadrement de l'obligation de comportement en droit conventionnel*

Si la source de l'obligation de promotion du développement durable pour l'Etat peut être d'origine coutumière, ce dernier peut en outre être lié par la poursuite de cet objectif de par ses engagements conventionnels. En ce cas, la teneur du comportement attendu de l'Etat dans l'exécution de son obligation sera déterminée au cas par cas et en fonction des particularismes des dispositions ou du régime juridique général établi par le traité. Une première situation, proche de la situation de l'obligation de moyens en droit coutumier, est celle dans laquelle le traité se contente de poser dans ses dispositions contraignantes l'objectif de développement durable sans pour autant préciser le comportement propre à l'atteindre. Soit par exemple l'article 3§5 de *l'Accord concernant la protection de l'Escaut* de 1994 : « Les Parties Contractantes se concertent en vue d'assurer à l'Escaut et à son bassin versant les

---

<sup>1204</sup> P. Birnie & A. Boyle *International Law and the Environment*, op. cit., p. 113.

<sup>1205</sup> *Ibid.*

conditions d'un développement durable »<sup>1206</sup>. Aux termes de cette disposition, les parties s'engagent à assurer les conditions d'un développement durable au bassin de l'Escaut. Eu égard à la nature du développement durable, cette obligation ne doit pas être interprétée comme une obligation absolue, mais au contraire comme une obligation de comportement, une obligation de s'efforcer. Le caractère relatif de l'engagement est en effet confirmé par l'emploi de la formule « en vue de » qui indique parfaitement qu'il s'agit en l'espèce de *s'évertuer* à atteindre un objectif, c'est-à-dire dans la limite des possibles. Le traité pose ainsi une obligation de s'efforcer de manière générale, mais il ne spécifie pas les mesures propres à assurer les conditions d'un développement durable que les Etats parties seraient enjoins d'adopter. Dans cette situation, l'évaluation de l'adéquation des efforts fournis par l'Etat au regard de son obligation d'assurer le développement durable se fera par référence à la définition coutumière de l'obligation de promotion<sup>1207</sup>. Ainsi, le faisceau de paramètres déduits du consensus de la communauté internationale à l'égard des mesures propres à assurer le développement durable pourra être incorporé à l'obligation des Etats parties à la convention relative à la protection de l'Escaut afin de mesurer la bonne exécution de leur obligation conventionnelle. Au regard de leur évolutivité inhérente, il sera en outre tenu compte des circonstances particulières des parties visées, des connaissances scientifiques et technologiques, ou encore de la sensibilité environnementale particulière de la ressource dont le régime est établi par la convention afin de déterminer les standards plus ou moins pertinents et le niveau d'exigence qui en découle pour chaque cas visé.

La marge de manœuvre dans la détermination des mesures à adopter se réduit quelque peu lorsque l'obligation de parvenir au développement durable constitue le ou l'un des objectifs de la Convention. Soit par exemple l'article 2 du *Traité sur l'Union européenne* : « L'Union se donne pour objectifs:— de promouvoir le progrès économique et social ainsi qu'un niveau d'emploi élevé, et de parvenir à un développement équilibré et durable, notamment par la création d'un espace sans frontières intérieures, par le renforcement de la cohésion économique et sociale et par l'établissement d'une union économique et monétaire comportant, à terme, une monnaie unique, conformément aux dispositions du présent traité... ». Dans ce cas, la mention de l'objectif de développement durable dans une disposition consacrée aux objectifs conventionnels n'est pas de nature à priver le contenu de

---

<sup>1206</sup> Voir aussi l'article 3§5 de l'*Accord concernant la protection de la Meuse* de la même année.

<sup>1207</sup> Cf. *supra*, Partie II, Titre I, Ch. II, Section I, §2, B.

cette disposition de portée contraignante<sup>1208</sup>. Une confirmation récente de cette analyse est à trouver dans l'arrêt de la Cour internationale de Justice relatif à *l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*. La Cour y affirme en effet que l'article premier de la Convention de 1948, aux termes duquel « les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir », « ne revêt pas un caractère purement incitatif et ne se limite pas à l'énoncé d'une finalité »<sup>1209</sup>. Au contraire, il « crée des obligations distinctes de celles qui apparaissent dans les articles suivants »<sup>1210</sup>. Or, un peu plus avant cette même Cour estime que « l'objet et le but de la Convention dans son ensemble [sont] de prévenir la destruction intentionnelle de groupes »<sup>1211</sup>, en d'autres termes de prévenir le génocide. Ainsi, l'article premier reflète l'objet et le but même de la Convention, pourtant la prévention du Génocide constitue une obligation à part entière pour les Etats, et non pas une simple finalité. Enfin, la Cour voit justement dans l'article premier une obligation de comportement de l'Etat, c'est-à-dire une obligation de prévenir le génocide, « dans la mesure de leurs moyens »<sup>1212</sup>. Si l'on a déjà pu évoquer que les juges ont dans cette affaire pris soin de restreindre la portée de leurs observations à la seule interprétation de la Convention de 1948, l'analyse n'en demeure pas moins transposable non seulement à l'éventuelle nature contraignante de l'objet et du but d'un traité, entre autre s'il est inséré dans le dispositif de l'accord, mais surtout au type d'obligations auxquels ceux-ci peuvent donner lieu. En effet, le fait que ces dispositions posent justement un ou plusieurs objectifs à atteindre semble confirmer que les obligations qui en découlent ne peuvent être absolues. Il s'agit au contraire d'obligations relatives, des obligations de faire de son mieux pour atteindre l'objectif assigné. En particulier, les dispositions matérielles de l'accord peuvent être considérées comme l'ensemble des mesures à prendre afin de remplir cette obligation de s'efforcer. Il est en effet raisonnable de présumer que les engagements conventionnels des parties sont de nature à faciliter l'objectif qu'ils s'assignent par cet accord. Ainsi, l'adéquation du comportement étatique au regard de son obligation de s'efforcer d'atteindre les objectifs conventionnels qu'il s'est fixé pourra être mesurée par confrontation de sa conduite aux mesures qu'il s'engage plus spécifiquement à

---

<sup>1208</sup> Cf. *supra* Partie II, Titre I, Ch. II, Section I, §1, B.

<sup>1209</sup> CIJ, *Affaire relative à l'application de la Convention...op. cit.*, §162.

<sup>1210</sup> *Ibid.*

<sup>1211</sup> *Ibid.*, §198.

<sup>1212</sup> *Ibid.*, §166.

adopter par les dispositions proprement matérielles du traité<sup>1213</sup>. Il en est d'autant plus ainsi lorsque le développement durable représente plus que l'un des objectifs conventionnels mais que l'accord est au contraire en entier destiné à assurer le « développement durable » d'une ressource spécifique ou d'une zone géographique. Une obligation générale pour les parties de s'efforcer d'assurer le développement durable de la ressource ou de la zone géographique visée dérive alors d'un tel accord ; le détail des mesures à prendre pour s'y conformer étant quant à lui précisé au sein des dispositions matérielles de l'instrument. Telle semble être la situation juridique générée par la *Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates*<sup>1214</sup> ; le *Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine de l'aménagement du territoire et du développement durable*<sup>1215</sup> ; le « *Protocol for the Sustainable Development of Lake Victoria Basin* »<sup>1216</sup> ; ou la « *Convention for Cooperation in the Protection and Sustainable Development of the Marine and Coastal Environment of the Northeast Pacific* »<sup>1217 1218</sup>.

Que la convention soit destinée à planifier ou favoriser le développement durable d'une ressource ou d'une région, ou qu'il ne soit que l'un des objectifs de l'instrument conventionnel parmi d'autres, l'obligation de s'efforcer de parvenir au développement durable demeure une obligation souple de comportement. Les instruments de mesure du respect de cette obligation pourront soit être identifiés par incorporation du faisceau de paramètre d'évaluation de l'obligation de promotion en droit coutumier, soit par déduction des dispositions matérielles de la convention, présumées être de nature à assurer les objectifs conventionnels. Dans ce second cas, l'indétermination des mesures à adopter se trouve

---

<sup>1213</sup> Le non respect d'une de ces obligations n'impliquerait ainsi pas nécessairement la violation de son obligation de comportement au regard des objectifs de la convention si son niveau général d'exécution demeure « raisonnable ». Par contre, le non respect de certaines obligations particulièrement importantes ou d'un plus grand nombre de dispositions matérielles pourrait entraîner, en sus d'une illicéité pour violation de chacune des dispositions concernées, une illicéité pour violation de l'obligation générale de s'efforcer d'atteindre les objectifs de la convention.

<sup>1214</sup> Kiev, 22 mai 2003.

<sup>1215</sup> Chambéry, 20 décembre 1994.

<sup>1216</sup> Arusha, 29 novembre 2003.

<sup>1217</sup> Antigua, 18 février 2002.

<sup>1218</sup> Si le principe du développement durable doit être distingué du principe de l'utilisation ou de la gestion durable dont la portée est sans conteste plus restreinte, cette distinction se fait moins nette lorsqu'il est question du développement durable d'une ressource. Ainsi, il ne semble pas que l'objet de la *Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika* de 2003 ; de l'*Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong* de 1995 ; du *Tripartite Interim Agreement between the Republic of Mozambique and the Republic of South Africa and the Kingdom of Swaziland for Co-operation on the Protection and Sustainable Utilisation of the Water Resources of the Incomati and Maputo Watercourses* de 2002 ; ou de la *Convention on Cooperation for the Protection and Sustainable Use of the Danube River* de 1994 se veuille différent de celui des conventions relatives au développement durable d'une ressource ou d'une région spécifique mentionnées.

partiellement réduite, mais dans un cas comme dans l'autre, une mesure d'indétermination et de variabilité irréductible demeure due à l'aléa inhérent à l'objectif que les parties se proposent d'atteindre. D'autres régimes conventionnels tendent cependant à réduire au minimum la souplesse de l'obligation d'œuvrer en faveur du développement durable. En effet, il arrive qu'une disposition conventionnelle ne se contente pas d'assigner aux parties l'obligation de poursuivre l'objectif de développement durable. Elle peut en outre détailler les mesures nécessaires au respect de cette obligation. Les standards sur la base desquels le comportement doit être évalué sont alors précisément déterminés et la marge d'aléa dans l'appréciation de la conformité du comportement aux étalons de mesure que la norme implique s'en trouve d'autant plus réduite. Face à une situation similaire, certains auteurs en droit civil français ont pu estimer que lorsque le débiteur est incité à accomplir des actes précis en vue de satisfaire le créancier, on est en présence d'une obligation que l'on peut qualifier d'obligation de moyens renforcée<sup>1219</sup>. Tel semble aussi être le cas de l'obligation de parvenir au développement durable lorsque la disposition conventionnelle posant cette obligation fournit en outre une liste des mesures propres à atteindre l'objectif assigné. La mesure de l'obligation, facilitée par la détermination *a priori* des paramètres de son évaluation, porte avec elle une marge d'incertitude réduite quant à la teneur du comportement requis de l'Etat. En ce sens, l'obligation de parvenir au développement durable est une obligation de moyens renforcée.

Certaines dispositions conventionnelles issues du régime international du climat assignent ainsi aux Etats des obligations de cette nature. L'encadrement est rudimentaire dans la *Convention-cadre sur les changements climatiques* qui affirme en son article 3 que « Les Parties ont le droit d'œuvrer pour un développement durable et doivent s'y employer ». Ce même article se contente en effet de préciser que c'est par l'intégration « des politiques et mesures destinées à protéger le système climatique » dans les programmes de développement qu'il convient d'œuvrer en ce sens<sup>1220</sup>. Le *Protocole de Kyoto* quant à lui encadre bien plus rigoureusement le comportement de l'Etat dans l'exécution de son obligation. Aux termes de l'article 2 « Chacune des Parties visées à l'annexe I, pour s'acquitter de ses engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction prévus à l'article 3, de façon à promouvoir le développement durable : a) Applique et/ou élabore plus avant des politiques et des mesures, en fonction de sa situation nationale [...] ». Une liste de huit mesures dont notamment

---

<sup>1219</sup> Cf Ph. Malaurie et L. Aynès, *Obligations 2. Contrats et quasi contrats, op. cit.*, p. 334.

<sup>1220</sup> Cf. article 3§4.

l'accroissement de l'efficacité énergétique ; la protection et renforcement des puits et des réservoirs des gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal ; la promotion de formes d'agriculture durables, d'utilisation de sources d'énergie renouvelables ; ou la « limitation et/ou réduction des émissions de méthane grâce à la récupération et à l'utilisation dans le secteur de la gestion des déchets ainsi que dans la production, le transport et la distribution de l'énergie »<sup>1221</sup> est alors indiquée à titre d'exemple. D'autres mesures dont l'objet est de contribuer au développement durable sont encore énumérées aux articles 10 et 12 du Protocole. L'Etat est donc précisément guidé par le Protocole dans ses efforts pour parvenir au développement durable.

La conduite de l'Etat relative à son obligation de promotion du développement durable est aussi rigoureusement encadrée dans la *Convention de Barcelone sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée*<sup>1222</sup>. Il y est ainsi d'abord énoncé que les parties doivent prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir la pollution en Méditerranée ainsi que protéger et améliorer le milieu marin en vue de contribuer au développement durable<sup>1223</sup> ; et qu'aux fins de « mettre en œuvre les objectifs du développement durable, les Parties contractantes tiennent pleinement compte des recommandations de la Commission méditerranéenne du développement durable créée dans le cadre du Plan d'action pour la Méditerranée »<sup>1224</sup>. Mais la Convention énumère ensuite les mesures propres à contribuer au développement durable que les Etats se doivent d'adopter. A cet égard, l'article 4§3 mérite d'être reproduit dans son intégralité. Il y est en effet précisé :

« Aux fins de protéger l'environnement et de contribuer au développement durable de la zone de la mer Méditerranée, les Parties contractantes:

- a) appliquent, en fonction de leurs capacités, le principe de précaution en vertu duquel, lorsqu'il existe des menaces de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne devrait pas servir d'argument pour remettre à plus tard l'adoption de mesures efficaces par rapport aux coûts visant à prévenir la dégradation de l'environnement;
- b) appliquent le principe pollueur-payeur en vertu duquel les coûts des mesures visant à prévenir, combattre et réduire la pollution doivent être supportés par le pollueur, en tenant dûment compte de l'intérêt général;
- c) entreprennent des études d'impact sur l'environnement concernant les projets d'activités susceptibles d'avoir des conséquences défavorables graves sur le milieu marin et qui sont soumises à autorisation des autorités nationales compétentes;

---

<sup>1221</sup> Article 2§1 a)viii).

<sup>1222</sup> Telle qu'amendée en 1995.

<sup>1223</sup> Cf. article 4§1.

<sup>1224</sup> Article 4§2.

- d) encouragent la coopération entre les États en matière de procédure d'études d'impact sur l'environnement concernant les activités relevant de leur juridiction ou soumises à leur contrôle qui sont susceptibles de porter gravement préjudice au milieu marin d'autres États ou zones au-delà des limites de la juridiction nationale, par le biais de notifications, d'échanges d'informations et de consultations;
- e) s'engagent à promouvoir la gestion intégrée du littoral en tenant compte de la protection des zones d'intérêt écologique et paysager et de l'utilisation rationnelle des ressources naturelles. »

Dans le cadre du développement durable de la zone méditerranéenne, les Etats ne peuvent ainsi plus exciper des incertitudes relatives aux mesures à adopter afin d'atteindre cet objectif pour se soustraire à leur obligation de promotion du développement durable, l'article 4§3 leur fournit un guide complet.

On peut encore relever que la *Convention africaine pour la conservation de la nature et des ressources naturelles* de 2003 encadre elle aussi l'Etat dans l'exécution de son obligation de promotion du développement durable. En son article XIV « *sustainable development and natural resources* » elle énonce que « *The Parties shall ensure that a) conservation and management of natural resources are treated as an integral part of national and/or local development plans; b) in the formulation of all development plans, full consideration is given to ecological, as well as to economic, cultural and social factors in order to promote sustainable development. 2. To this end, the Parties shall: a) to the maximum extent possible, take all necessary measures to ensure that development activities and projects are based on sound environmental policies and do not have adverse effects on natural resources and the environment in general; b) ensure that policies, plans, programmes, strategies, projects and activities likely to affect natural resources, ecosystems and the environment in general are the subject of adequate impact assessment at the earliest possible stage and that regular environmental monitoring and audit are conducted; c) monitor the state of their natural resources as well as the impact of development activities and projects upon such resources* ».

Les exemples proposés jusqu'à présent énumèrent en priorité des mesures à prendre pour parvenir au développement durable qui, outre l'affirmation de la nécessité d'intégrer protection de l'environnement et développement économique, relèvent toutes de la dimension *équité inter-générationnelle* du développement durable. Les conventions visées étant elles-mêmes des conventions de protection de l'environnement, leur axe d'approche est logiquement celui d'intégrer la dimension environnementale dans le développement

économique. La dimension *équité intra-générationnelle* (et même intra-groupe) trouve pour sa part un reflet intéressant dans le *Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa* de 2003 qu'il convient de mentionner. L'article 19 consacré au « droit au développement durable » dispose ainsi que :

*« Women shall have the right to fully enjoy their right to sustainable development. In this connection, the States Parties shall take all appropriate measures to: a) introduce the gender perspective in the national development planning procedures; b) ensure participation of women at all levels in the conceptualisation, decision-making, implementation and evaluation of development policies and programmes; c) promote women's access to and control over productive resources such as land and guarantee their right to property; d) promote women's access to credit, training, skills development and extension services at rural and urban levels in order to provide women with a higher quality of life and reduce the level of poverty among women; e) take into account indicators of human development specifically relating to women in the elaboration of development policies and programmes; and f) ensure that the negative effects of globalisation and any adverse effects of the implementation of trade and economic policies and programmes are reduced to the minimum for women. »*

La variabilité des standards d'évaluation de l'obligation de promotion du développement durable se trouve donc incarnée tant dans le domaine coutumier que dans le domaine conventionnel. Dans le cadre conventionnel, l'aléa non pas quant à la réalisation de l'objectif mais quant à la teneur du comportement attendu de l'Etat pour l'exécution de son obligation se trouve cependant dans certains cas distinctement réduit. Au sein des régimes conventionnels évoqués, l'Etat est en effet précisément guidé dans la conduite qu'il doit adopter pour se conformer à ses engagements, les dispositions conventionnelles s'évertuant à énumérer les mesures qu'il se doit de prendre à cet effet. L'obligation d'œuvrer en faveur du développement durable reste certes une obligation relative, l'aléa quant à l'obtention du résultat demeurant irréductible, mais c'est d'une obligation de moyens renforcée dont il s'agit, la conduite de l'Etat se trouvant plus strictement encadrée qu'en matière coutumière.

\*\*\*

En définitive, que la conduite de l'Etat soit encadrée *a priori* ou non, l'obligation se rapportant au développement durable qu'il se doit d'exécuter est une obligation de s'efforcer d'atteindre cet objectif global, et la mesure de l'adéquation de son comportement aux prescriptions de cette dernière se fera par référence à un ensemble de standards définis comme nécessaires à la réalisation de l'objectif ainsi fixé. Cette évaluation de la conduite étatique au regard des étalons de mesure permettra d'aboutir soit à la conclusion du respect soit de

**l'irrespect de son obligation de promotion par l'Etat. Cependant, l'originalité de l'obligation de promotion du développement durable, qui demeure sous plusieurs angles « insaisissable », emporte avec elle certains particularismes quant aux conséquences de son inobservation.**

## **Chapitre II. Conséquences de l'inobservation de la norme de développement durable**

La norme de développement durable posant aux Etats une obligation de « comportement » ou de « moyens » et non de « résultat », la violation de cette norme n'est pas caractérisée de par la seule constatation de l'échec du résultat visé (le développement durable). Au contraire, c'est le défaut d'effort ou l'insuffisance des efforts dans la poursuite du développement durable qui constituent la condition de la violation de l'obligation de promotion. Le faisceau de paramètres définis comme nécessaires au développement durable représente ainsi le critère d'évaluation de la licéité de la conduite de l'Etat ou de son illicéité et des conséquences qu'elle emporte. Or, les conséquences de l'inobservation de l'obligation de promotion du développement durable par l'Etat sont organisées par le droit international. Celui-ci encadre les réactions à la violation du droit en les enserrant dans des procédures juridiques qu'il établit. Ces conséquences diffèrent cependant selon que l'on se place sur le plan du droit coutumier (section I) ou de l'inobservation d'une obligation conventionnelle d'œuvrer en faveur du développement durable ; et ce tant du point de vue des procédures consécutives à la violation que de leur mise en œuvre (section II).

### **Section I. Les réactions à la violation de l'obligation coutumière de promotion du développement durable**

Le mécanisme classique de réaction à l'illicite en droit international général est incarné par l'institution de la responsabilité de l'Etat. L'engagement de la responsabilité de l'Etat pour violation de son obligation de promotion du développement durable se révèle cependant un exercice périlleux à l'issue incertaine, de nombreuses objections venant obstruer sa mise en œuvre (§1). En outre, à supposer tous les obstacles à l'engagement de la responsabilité franchis, la nature de l'obligation violée emporte des conséquences particulièrement restreintes (§2).

§1. *L'engagement de la responsabilité de l'Etat pour violation de la norme de développement durable*

La responsabilité de l'Etat est engagée du fait d'un manquement qui lui est imputable à l'une de ses obligations internationales. En effet, il résulte des travaux de codification de la CDI sur la responsabilité de l'Etat que « Tout fait internationalement illicite de l'État engage sa responsabilité internationale »<sup>1225</sup> et qu' « Il y a fait internationalement illicite de l'État lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission: a) Est attribuable à l'État en vertu du droit international; et b) Constitue une violation d'une obligation internationale de l'État »<sup>1226</sup>. Cette définition épurée de la responsabilité de l'Etat proposée par Roberto Ago, lui-même inspiré des conceptions de Dionizio Anzilotti – père de « l'évacuation de la notion de faute »<sup>1227</sup> de l'institution de la responsabilité et ayant défini l'acte illicite comme tout acte en opposition avec le droit objectif international<sup>1228</sup> – a pour corollaire l'exclusion du « dommage » comme condition supplémentaire à l'engagement de la responsabilité de l'Etat. Ainsi, le manquement au droit international suffit en lui-même à faire naître la responsabilité de son auteur<sup>1229</sup>. Cependant, il n'y a fait internationalement illicite que s'il y a manquement à une obligation de l'Etat, obligation qui est nécessairement due à un ou plusieurs sujets de droit. En effet, l'obligation de l'Etat correspond au droit ou à l'intérêt juridique d'un autre sujet de voir cette obligation respectée. Dès lors, si la responsabilité est « virtuellement »<sup>1230</sup> engagée par la simple commission d'un fait illicite par l'Etat, son invocation ne sera possible que si un autre sujet atteint dans ses droits ou intérêts juridiques du fait de cette violation peut-être individualisé. En d'autres termes, la responsabilité ne peut être mise en œuvre que si un sujet du droit international invoque un préjudice résultant de l'atteinte à ses droits par la violation génératrice de la responsabilité de l'Etat auteur. Comme l'explique très justement Jean Combacau, « l'origine de la responsabilité, ce n'est pas le dommage, mais ce qui l'a

<sup>1225</sup> Article Premier des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite adoptés par la CDI (dont l'Assemblée générale a pris note par une résolution 56/83 du 12 décembre 2001). Cf. *Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats*, « Texte des projets d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite », 2001, Supplément n° 10, Doc. A/56/10, p. 45.

<sup>1226</sup> Article 2, *ibid.*

<sup>1227</sup> Cf. P.-M. Dupuy, *Droit international public*, 8<sup>ème</sup> éd., Paris, Dalloz, 2006, p. 476, qui cite la contribution du Maître italien à la *RGDIP* en 1906, « La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers », pp. 5-29.

<sup>1228</sup> Cf. P.-M. Dupuy, *ibid.*

<sup>1229</sup> Cf. *ibid.*, p. 497. Voir aussi P. Reuter, « Le dommage comme condition de la responsabilité internationale », publié en 1979 in *Estudios de derecho internacional. Homenaje al Professor Miaja de la Muela*, reproduit in *Le développement de l'ordre juridique international...op. cit.*, pp. 561-571 à p. 569.

<sup>1230</sup> Cf. P.-M. Dupuy, *Droit international public, op. cit.*, p. 497.

causé, son fait générateur »<sup>1231</sup>. Le préjudice « ce n'est pas ce qui explique la responsabilité, il ne fait que la rendre possible »<sup>1232</sup>. C'est en ce sens que la « responsabilité sans dommage est condamnée à rester à l'état de virtualité »<sup>1233</sup>. Il résulte de ces constatations que la mise en œuvre de la responsabilité de l'Etat ne pourra être concrètement activée que si celle-ci est non seulement engagée par la commission d'un fait internationalement illicite qui lui est imputable mais encore que ce fait illicite porte atteinte aux droits ou intérêts juridiques d'un autre sujet<sup>1234</sup>. Or, la nature de l'obligation de promotion du développement durable rend cette double démonstration difficile (A) ; ce qui n'est pas sans répercussions sur les conditions de l'invocation de la responsabilité de l'Etat qui a manqué à son obligation de promotion (B).

A. Conditions découlant de la nature de l'obligation de promotion du développement durable

La nature de l'obligation de promotion rend difficile tant l'établissement de sa violation et donc du fait international illicite (1) que la caractérisation d'un « préjudice » dont un « éventuel bénéficiaire » de l'obligation violée pourrait se prévaloir ; l'existence d'un préjudice étant étroitement liée à l'individualisation des sujets éventuellement atteints dans leurs intérêts juridiques par l'irrespect de la norme (2).

---

<sup>1231</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public, op. cit.*, p. 537.

<sup>1232</sup> *Ibid.*, p. 536.

<sup>1233</sup> P.-M. Dupuy, *Droit international public, op. cit.*, p. 497. Bernard Graefrath estime cependant que la mise en œuvre de la responsabilité doit être possible dès lors qu'il y a violation, qu'un sujet puisse se prévaloir ou non d'un « dommage » pour l'invoquer, afin justement éventuellement d'éviter qu'un tel dommage ne survienne. Cf. B. Graefrath, « Responsibility and Damages Caused : Relationship between Responsibility and Damages », *RCADI*, 1984, II, vol. 185, pp. 9-150, à p. 38.

<sup>1234</sup> Le fait que la CDI dans les articles qu'elle a adoptés autorise en son article 48 des Etats qu'elle qualifie « d'Etats autres qu'un Etat lésé » ne remet pas réellement en cause cette conception fondamentale du rapport de responsabilité. Il s'agit plutôt en l'espèce d'un choix terminologique maladroit, ces Etats n'étant pas tiers au rapport de responsabilité puisque titulaires d'un intérêt pour agir. Il ne semble donc pas qu'on assiste à une révolution des conditions d'invocation de la responsabilité par son ouverture à des Etats tiers. Cf. Sur ces questions, M. Spinedi, « D'une codification à l'autre : Bilatéralisme et multilatéralisme dans la genèse de la codification du droit des traités et du droit de la responsabilité des Etats », in *Obligations multilatérales, droit impératif et responsabilité internationale des Etats*, sous la direction de P.-M. Dupuy, Paris, Pedone, 2003, pp. 25-56, cf. en particulier pp. 52-54 ; L.-A. Sicilianos, « Classification des obligations et dimension multilatérale de la responsabilité internationale », in *ibid.*, pp. 57-77, surtout pp. 65-70 ; et P.-M. Dupuy, « Bilan général. Des rencontres de la dimension multilatérale des obligations avec la codification du droit de la responsabilité », in *ibid.*, pp. 207-240, voir spécialement p. 223 et 225-233.

## 1. Difficulté d'établissement de la violation de l'obligation

L'obligation de promotion du développement durable n'étant pas une obligation absolue mais de « moyens », l'Etat n'est pas obligé de parvenir au développement durable, mais uniquement de s'y efforcer. C'est donc l'insuffisance des efforts déployés qui sera constitutif de l'infraction. Comme pour toute obligation de comportement, la preuve de l'illicite est ici plus difficile à rapporter. Il ne suffit pas de constater que l'objectif n'a pas été réalisé, mais au contraire que l'Etat dont on cherche à faire établir la responsabilité n'a pas déployé tous les efforts nécessaires pour y arriver. En d'autres termes, qu'il n'a pas adopté les mesures adéquates au regard de ses capacités. La charge de la preuve incombant traditionnellement au sujet invoquant la responsabilité de l'Etat auteur<sup>1235</sup>, celui-ci devra montrer que les mesures adoptées ne sont pas adéquates au regard non seulement de l'objectif poursuivi mais encore des capacités propres de l'Etat visé, des exigences particulières à la matière dans laquelle il a fait défaut, des circonstances sociales, économiques, environnementales, scientifiques, technologiques... Le rapport entre la conduite de l'Etat et la violation de l'obligation se révèle ainsi extrêmement difficile à prouver et cette charge est d'autant plus lourde pour le sujet se prévalant de la responsabilité de l'Etat auteur qu'elle est politiquement sensible. En effet, elle implique notamment la remise en cause des choix de politique économique, sociale et environnementale de l'Etat visé, de l'équilibre qui en résulte et de ses conséquences dans l'ordre international. Or, si l'Etat s'engage à promouvoir le développement durable sur le plan du droit international, des pans entiers de l'exécution de son obligation se font sur le plan strictement interne, cette circonstance ne manquant pas de soulever la question de la limite entre le principe de non-ingérence et les conséquences des activités de l'Etat sur le plan international.

Les conséquences de la violation de l'obligation de promotion sur le plan international sont en outre particulièrement difficiles à établir. Si le dommage n'est pas une condition de l'engagement de la responsabilité de l'Etat, son existence a au moins le mérite de faciliter la preuve de cette responsabilité (si tant est qu'il résulte d'un fait internationalement illicite et que le lien entre ce fait et le dommage peut être apporté). Dans le cas de l'obligation de promotion du développement durable, la preuve d'une causalité entre sa violation et un

---

<sup>1235</sup> Cf. R. Pisillo-Mazzeschi, "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, p. 408. *Contra* P.-M. Dupuy, « Le fait générateur... », *op. cit.*, p. 90.

éventuel dommage s'avère être une tâche quasiment insurmontable. Certes, l'impossibilité de prouver le dommage ne remet pas théoriquement en cause l'existence de la violation et par là même de la responsabilité de l'Etat, elle n'en rend pas moins son établissement pratiquement impossible. Dans *l'affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la Cour internationale de Justice estime à propos des obligations de comportement et de l'obligation de prévention du crime de génocide en particulier que « la responsabilité d'un Etat pour violation de l'obligation de prévenir le génocide n'est susceptible d'être retenue que si un génocide a effectivement été commis »<sup>1236</sup>. Cette affirmation fait écho aux arguments développés par le professeur Ago au sujet des conditions de la violation d'une obligation de prévention<sup>1237</sup>. Celui-ci liait en effet l'existence du fait illicite à la survenance de l'événement qui aurait dû être prévenu<sup>1238</sup>. Si cette conception nous paraît contraire à la nature même des obligations de comportement ou de diligence<sup>1239</sup>, la survenance de l'événement qui aurait dû être prévenu a néanmoins le mérite de faciliter la preuve du comportement illicite de l'Etat. Celui-ci n'est, on l'a dit, pas suffisant et la seule circonstance de la survenance de l'événement n'est pas de nature à engager la responsabilité. Cependant, la preuve de l'insuffisance des efforts déployés ne peut être que plus aisée si l'événement en question est survenu que s'il ne l'est pas, et ce d'autant plus

---

<sup>1236</sup> §431.

<sup>1237</sup> Cf. R. Ago, « Septième rapport... », *op. cit.*, pp. 30-34, §§1-19.

<sup>1238</sup> En ce sens, voir aussi B. Stern, *Le préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale*, Paris, Pedone, 1973, pp. 196-199. *Contra*, R. Pisillo-Mazzeschi, "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, pp. 407-408 ; J. Crawford, « Deuxième rapport... », *op. cit.* p. 39, §83, note 162.

<sup>1239</sup> L'objet d'une obligation de comportement ou de diligence étant défini par la tension vers l'objectif et non par la réussite (cf. *supra*, Partie II, Titre II, Ch. I, Section I, §1), c'est la qualité des efforts fournis en vue d'atteindre le résultat qui doit être appréciée pour déterminer la licéité de la conduite étatique, et non l'atteinte ou non du résultat espéré. Ainsi, un Etat peut parfaitement être en contravention à ses obligations de diligence alors même que l'événement qu'il se doit de prévenir n'est pas survenu. Ce qui constitue l'illégalité du comportement n'est pas le fait que l'événement est survenu ou non mais que les efforts déployés pour le prévenir sont insuffisants. Ainsi, Pisillo-Mazzeschi estime, en matière de protection des représentants des Etats étrangers sur le territoire étatique, qu'en cas de risque d'attaque terroriste sur une ambassade étrangère, le fait illicite est constitué dès lors que l'Etat hôte ne prend aucune mesure pour prévenir l'attaque, que celle-ci ait lieu ou non. cf. "Due diligence" e responsabilità..., *op. cit.*, p. 407-408. L'objet de l'obligation de comportement impose de se rallier à cette analyse. Cet auteur remarque également dans cet ordre d'idée qu'il y a responsabilité de l'Etat dès lors qu'il viole son obligation de diligence, qu'il y ait dommage ou pas. Là encore, on ne peut que souligner la justesse du raisonnement étant donné que la responsabilité naît de la simple commission d'un fait internationalement illicite par l'Etat, indépendamment de l'existence ou non d'un dommage. Or, la violation d'une obligation de diligence résulte justement de l'inadéquation des efforts déployés et non de l'échec du résultat fixé. Si l'on se base à nouveau sur l'exemple du risque d'attaque terroriste sur une ambassade étrangère, il convient cependant de souligner que le fait que l'attaque n'ait pas eu lieu ne signifie pas que l'Etat dont l'ambassade est menacée ne subit aucun préjudice du fait de l'inaction de l'Etat hôte. Non seulement on peut estimer qu'il subit un préjudice juridique résultant de l'inobservation d'une obligation de l'Etat hôte à son égard (l'Etat hôte viole une obligation dont il est bénéficiaire) ; mais encore un préjudice moral peut découler de cette situation. Il peut notamment être constitué par le stress auquel le personnel de l'ambassade ainsi que l'Etat lui-même sont soumis du fait de cette inaction et du risque qui en résulte ; inaction qui peut en outre caractériser une atteinte à l'honneur et à la dignité de l'Etat victime (aspects traditionnels que revêt le dommage moral).

qu'un dommage en découle probablement. Au contraire, s'agissant de l'obligation de promotion du développement durable, le lien entre la non-réalisation de cet objectif, qui est un objectif commun à l'ensemble de la communauté internationale, et l'inadéquation du comportement de l'Etat pris individuellement, c'est-à-dire son fait illicite, est plus que ténu. La non-réalisation du développement durable n'est dès lors pas de nature à faciliter la preuve de la conduite illicite de l'Etat. Dans une perspective globale, la tâche de caractérisation de l'illicite est rendue extrêmement ardue en partie du fait du caractère diffus et insaisissable de ses conséquences. Non seulement elles risquent de n'être ressenties que sur le long terme voire sur l'extrême long terme, mais encore la non-réalisation du développement durable pour la communauté internationale ne sera certainement pas imputable à un Etat pris individuellement mais à tout le moins à un groupe d'Etats, soit particulièrement importants de par leur nombre, soit particulièrement importants de par leur capacité à influencer sur la réalisation de l'objectif. En outre, même si un sujet de droit peut prouver qu'il a subi un dommage matériel ou moral, le lien de causalité entre l'irrespect de l'obligation de promotion du développement durable par un Etat et le dommage subi par la victime demeurera considérablement difficile à établir, en raison à nouveau du caractère souple et diffus de l'obligation ainsi que de la dimension commune de l'objectif à atteindre. Or, si le lien de causalité entre la conduite de l'Etat et le « dommage » ne peut être établi, l'illicite ne sera que d'autant plus difficile à caractériser.

## 2. Difficulté d'identification du bénéficiaire de l'obligation violée et de caractérisation du préjudice

Par certains aspects, l'obligation coutumière de promotion du développement durable a vocation à être exécutée directement dans l'ordre international, notamment par la mise en place de transferts financiers et de technologies des pays développés vers les pays qui le sont moins au titre des responsabilités communes mais différenciées – l'un des standards se rattachant au principe d'équité intra-générationnelle. L'essentiel de l'exécution de l'obligation se fait pourtant avant tout dans l'ordre interne. Il appartient en effet à chaque Etat, dans le cadre de son ordre juridique, d'adopter les mesures nécessaires à la réalisation du développement durable, et les répercussions immédiates de ces mesures se font d'abord sentir sur ce plan. Les efforts « nationaux » de l'Etat sont cependant indispensables à la poursuite internationale de l'objectif de développement durable de la communauté internationale, et ce, du fait des interdépendances tant écologiques, qu'économiques ou sociales. Ainsi, l'effort

« national » participe de l'effort commun à la poursuite du développement durable. En souscrivant à l'obligation de promotion du développement durable, l'Etat s'engage à mettre au moins partiellement en œuvre cette obligation sur le plan strictement interne mais dans la poursuite d'un intérêt commun.

Qu'il s'agisse d'un intérêt commun implique que le développement non durable d'un Etat ou d'un groupe d'Etats peut avoir des conséquences pour la communauté internationale dans son ensemble et, à l'inverse, qu'un effort commun est nécessaire pour obtenir des résultats globaux. Au vu du jeu des interdépendances, seuls des résultats globaux auront des répercussions sur chaque Etat pris individuellement. Ainsi, seul l'effort généralisé permet l'amélioration de la situation de chacun et c'est en ce sens que le développement durable est un objectif commun de la communauté internationale. A l'inverse, et pour reprendre une formule du professeur Brigitte Stern, l'obligation de promotion du développement durable est une règle « dont la structure est telle qu'une violation porte atteinte à l'ensemble des Etats »<sup>1240</sup> car c'est dans l'intérêt commun que tous les Etats s'engagent à respecter cette obligation. La structure de l'obligation de promotion du développement durable est donc celle d'une obligation de tous à l'égard de tous. C'est une obligation *erga omnes*<sup>1241</sup>. L'existence de cette catégorie d'obligations a été reconnue par la Cour internationale de Justice dans *l'affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company Ltd* de 1970<sup>1242</sup>. Par un *dictum* devenu célèbre, elle énonce en effet qu'« une distinction doit [...] être établie entre les obligations des Etats envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre Etat dans le cadre de la protection diplomatique. Par leur nature même, les premières concernent tous les Etats. Vu l'importance des droits en cause, tous les Etats peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes* »<sup>1243</sup>. Cette affirmation n'a pas manqué de semer le trouble parmi la doctrine, notamment eu égard à la question de la détermination des bénéficiaires des obligations visées et des conséquences qui

---

<sup>1240</sup> B. Stern, « Et si on utilisait le concept de préjudice juridique ? Retour sur une notion délaissée à l'occasion de la fin des travaux de la C.D.I. sur la responsabilité des Etats », *AFDI*, 2001, p. 17.

<sup>1241</sup> Les obligations *erga omnes* peuvent exister non seulement de par leur structure (protection d'un intérêt commun nécessitant l'engagement de tous pour sa réussite) mais aussi de par leur importance (au vu de la valeur fondamentale qu'elles véhiculent). Il s'agit alors de normes de *jus cogens*. Par principe cependant, la catégorie des obligations *erga omnes* ne coïncide pas avec celle des normes de *jus cogens*, le *jus cogens* constituant un cercle concentrique plus restreint au sein de la catégorie des obligations *erga omnes*. Cela dit, toute norme de *jus cogens* est nécessairement due *erga omnes*. *Contra*, M. Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Oxford, Clarendon Press, 1997, 264p, selon qui *erga omnes* et *jus cogens* se recourent essentiellement.

<sup>1242</sup> *CIJ, Recueil 1970*, p. 3

<sup>1243</sup> *Ibid.*, p. 32, §33.

en découlent s'agissant de l'intérêt pour agir en responsabilité<sup>1244</sup>. En effet, la Cour souligne qu'il s'agit d'obligations envers la communauté internationale dans son ensemble ; cela implique-t-il une personnification de cette communauté internationale ? Si tel est le cas, seule cette dernière disposerait d'un intérêt à ce que ces droits soient protégés. Cependant, telle ne semble pas être la solution que la Cour a en vue étant donné qu'elle précise que tous les Etats ont un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés. La question est alors de savoir à quel titre ils disposent de cet intérêt juridique. L'obligation *erga omnes* est-elle due à chacun des membres de la communauté internationale pris individuellement ou au contraire à la collectivité des Etats ? Disposent-ils d'un intérêt individuel en tant que bénéficiaire individuel de l'obligation ou d'un intérêt collectif en tant que membre du groupe bénéficiaire ?

Ces questions largement débattues ont connu un prolongement dans les travaux de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite ; et l'inconfort de la situation créée en 1970 s'est traduit en 2001 par la consécration controversée de la notion « d'Etat autre qu'un Etat lésé »<sup>1245</sup>. Aux termes de l'article 48 du texte de codification de la CDI, ceux-ci peuvent notamment invoquer la responsabilité d'un autre Etat si l'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble. Cette formulation laisse transparaître l'idée que l'obligation *erga omnes* n'est pas due à chaque Etat pris individuellement, mais, si ce n'est à la communauté internationale en tant que telle, étant admis qu'elle n'est pas un sujet de droit à part entière, à tout le moins à la collectivité de ses membres. En effet, si l'obligation était due à chacun des Etats individuellement, comment pourraient-ils ne pas être lésés par sa violation ? La doctrine, que la solution de la CDI a souvent laissée perplexe<sup>1246</sup>, a tenté de résoudre la question du

---

<sup>1244</sup> Cf. par exemple, B. Simma, « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *RCADI*, 1994, VI, pp. 221-384, spécialement pp. 293-301 ; B. Stern, *Le préjudice dans la théorie...op. cit.*, pp. 83-90 ; J. Combacau et S. Sur, *Droit international public, op. cit.*, pp. 530-531 ; R. Higgins, « Aspects of the Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Ltd. », *Virginia Journal of International Law*, 1971, pp. 327-343.

<sup>1245</sup> Cf. article 48 des articles adoptés par la CDI.

<sup>1246</sup> Cf. par exemple L.-A. Sicilianos, « Classification des obligations... », *op. cit.*, pp. 65-70 ; M. Spinedi, « D'une codification à l'autre... » *op. cit.*, pp. 52-54 ; P.-M. Dupuy, « Bilan général... », *op. cit.*, pp. 225-233 ; B. Stern « Et si on utilisait le concept de préjudice juridique... », *op. cit.* La notion d'Etat autre que lésé fut aussi l'objet de controverses au sein même de la CDI au regard des incidences qu'elle pourrait impliquer selon l'interprétation qui en est faite (Wilhelm Riphagen, nommé Rapporteur spécial après Ago, les avait quant à lui qualifié d'Etats « indirectement lésés » et G. Arangio Ruiz, son successeur résolvait la question par la consécration de la notion de préjudice juridique). Celles-ci pourraient en effet s'avérer peu communes et il faut donc considérer, on l'a dit, qu'il ne s'agit ni plus ni moins d'une maladresse terminologique. En particulier, un Etat tiers au rapport de responsabilité, c'est-à-dire un Etat qui n'est pas atteint dans ses droits ou intérêts juridiques par la violation du droit international, pourrait se voir ouvrir la porte à l'invocation de la responsabilité. Or si un état tiers à la relation juridique est doté du droit de mettre en cause la responsabilité de l'Etat auteur, il ne s'agit ni plus ni moins de la reconnaissance d'une *actio popularis*, impliquant une large

bénéficiaire de l'obligation *erga omnes* et en particulier de l'individualisation de l'intérêt pour agir de diverses façons. Pour Pierre-Marie Dupuy, chaque Etat dispose d'un intérêt propre pour agir à raison des dommages soufferts par la communauté internationale. Cet auteur estime en effet qu'il « est bien peu convainquant de prétendre, ou, du moins, de risquer de faire croire qu'un Etat puisse agir en responsabilité alors qu'il n'est pas lésé. Tous le sont. Les uns parce qu'ils ont subi un dommage affectant leurs droits subjectifs [...] ; les seconds parce qu'ils ont ressenti un préjudice qui, le plus souvent, sera exclusivement juridique, relevant du fait que, en tant que membres, soit d'une communauté contractuelle restreinte [...], soit de la communauté internationale générale [...] elles ont d'abord un intérêt juridique au respect d'un droit dont elles sont elles-mêmes titulaires »<sup>1247</sup>. Tous les Etats disposent donc d'un intérêt pour agir, mais pas nécessairement tous au même titre. En effet, pour le professeur Dupuy, certains sont « lésés dans leurs droits subjectifs » et d'autres « dans leurs intérêts objectifs »<sup>1248</sup>, c'est-à-dire dans leur intérêt au respect de la légalité objective. Jean Combacau partage partiellement cette analyse, au sens où, pour lui aussi, chaque Etat de la communauté internationale dispose d'un intérêt juridique propre au respect des obligations *erga omnes*. Cet auteur s'en tient cependant à une conception plus classique de l'intérêt pour agir. Celui-ci ne découle à son sens pas d'une lésion des intérêts objectifs de l'Etat qui s'en prévaut ou d'une lésion du droit de la communauté internationale à laquelle il appartient, mais plus classiquement d'une atteinte à ses droits subjectifs, en tant que destinataire individuel de l'obligation *erga omnes* violée. Ainsi, l'Etat agit « pour le respect de son propre droit subjectif à l'observance d'une règle qui fait droit entre lui-même et l'Etat qui l'a enfreinte »<sup>1249</sup>. La violation d'une obligation *erga omnes* entraîne donc une lésion individuelle du droit de chaque Etat qui subit de ce fait un préjudice juridique<sup>1250</sup>. Cette conception, par ailleurs magistralement articulée par Brigitte Stern en 1973<sup>1251</sup>, constitue toujours pour cet auteur la solution à la question de l'intérêt pour agir de l'Etat en cas de violation d'une obligation *erga omnes*. En effet, la reconnaissance d'une lésion du droit subjectif de chaque Etat du fait de la

---

ouverture au contentieux de la légalité. Au contraire, si chaque Etat est perçu comme individuellement atteint dans ses droits, l'ouverture au contentieux de la légalité demeure nettement plus restreint, il n'intervient qu'incidemment et se trouve encadré par le contentieux de la responsabilité, seul intermédiaire à travers lequel il pourra éventuellement jouer.

<sup>1247</sup> P.-M. Dupuy, « Bilan général... », *op. cit.*, p. 230, notes omises.

<sup>1248</sup> *Ibid.*, p. 231 ; cf. aussi « Le fait générateur... », *op. cit.*, p. 98.

<sup>1249</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 523.

<sup>1250</sup> A distinguer du dommage moral caractérisé en général par l'atteinte à l'honneur et à la dignité de l'Etat. Selon la définition que l'on adopte du dommage moral cependant, le préjudice juridique, qui naît exclusivement de la lésion du droit, peut parfaitement être inclus dans le dommage moral. La question devient alors purement terminologique.

<sup>1251</sup> Cf. *Le préjudice dans la théorie...op. cit.*

violation d'une telle obligation ne doit pas être vue comme une volonté de restreindre l'institution de la responsabilité de l'Etat à des rapports strictement intersubjectifs mis en œuvre dans un cadre pratiquement exclusivement bilatéral<sup>1252</sup>. Pour Brigitte Stern au contraire, si les Etats n'ont pas seulement le droit d'agir au nom de la communauté internationale<sup>1253</sup> mais en leur nom propre, c'est parce qu'ils sont « fondamentalement concernés par le devenir de la collectivité, c'est-à-dire concernés dans leurs intérêts juridiques du fait de leur participation intime à la communauté internationale, par toute violation d'une norme essentielle de cette communauté »<sup>1254</sup>. Giorgio Gaja, enfin, dans son rapport à l'*Institut de droit international* sur les obligations et les droits *erga omnes*, opte pour une voie médiane. Selon lui, le fait que la Cour, dans *l'affaire de la Barcelona Traction*, énonce que ces obligations sont dues à la communauté internationale dans son ensemble ne signifie pas qu'elles sont dues à la communauté en tant qu'entité<sup>1255</sup>. Cette solution supposerait une représentation organique de cette dernière alors qu'on s'accorde pour lui refuser le caractère de sujet de droit distinct de ses composantes. Il faut donc comprendre que l'obligation est due à tous les Etats<sup>1256</sup>. Elle n'est pas non plus due aux Etats en tant que collectivité. Ceci impliquerait une réponse nécessairement collective à la violation, conjoncture que l'on sait quasiment impossible<sup>1257</sup>. Ces considérations amènent Giorgio Gaja à conclure que l'obligation *erga omnes* est due à chaque Etat individuellement<sup>1258</sup>. Il précise cependant que « *when it is said that an obligation is due by a State to all other States individually, this does not imply the existence of a specific interest on the part of each State in the compliance of the obligation. On the contrary, the interest that is protected by a rule establishing an obligation erga omnes will generally be only an interest which States have as members of the community and which may be defined as a community interest. Thus when a State, which is not specially*

<sup>1252</sup> D'après Pierre-Marie Dupuy, les propositions d'Arangio-Ruiz (et en particulier la reconnaissance du préjudice juridique) découlaient justement de cette vision classiquement intersubjective et avant tout bilatérale de la responsabilité internationale. (Cf. « Bilan général... », *op. cit.* p. 225). Et c'est encore à cette vision classique qu'adhère Jean Combacau en estimant que chaque Etat est bien individuellement lésé par la violation d'une obligation *erga omnes*.

<sup>1253</sup> Comme le laisse entendre la CDI en employant la notion d'Etat autre que lésé. Cf. *Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats*, « Texte des projets d'articles et commentaires y relatifs », 2001, Supplément n° 10, Doc. A/56/10, p. 344.

<sup>1254</sup> B. Stern, « Et si on utilisait le concept de préjudice juridique... », *op. cit.*, p. 29.

<sup>1255</sup> Cf. G. Gaja, « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Premier rapport, *AIDI*, 2005, vol. 71, tome 1, p. 124.

<sup>1256</sup> Le Rapporteur souligne d'ailleurs que le latin « *omnes* » signifie « tous ». cf. *ibid.*

<sup>1257</sup> Cf. *ibid.*, p. 125. Sans compter que si l'on admettait que l'obligation était due à la communauté en tant qu'entité ou à la collectivité des Etats qui ne pourrait réagir que collectivement, cela impliquerait, par une ironie frisant l'absurde, que la victime directe d'une agression (l'interdiction de l'agression étant reconnue comme une obligation *erga omnes*) ne pourrait individuellement invoquer la responsabilité de l'Etat auteur en son nom propre !

<sup>1258</sup> Cf. *ibid.*, p. 126.

*affected by a breach, puts forward a claim concerning compliance with an obligation erga omnes, this will neither be in its own specific interest nor on some other entity's behalf, but in the common interest*»<sup>1259</sup>. Chaque Etat dispose donc, dans cette optique, d'un intérêt individuel pour agir dérivant d'une obligation qui lui est individuellement due, il n'agit cependant pas en son intérêt propre, mais pour l'intérêt commun, ce qui, on le verra, n'est pas sans conséquences du point de vue de ce qu'il peut réclamer de l'Etat auteur.

Quelle est l'incidence de ces implications juridiques pour le moins incertaines des obligations *erga omnes* en ce qui concerne l'engagement de la responsabilité de l'Etat qui viole son obligation de promotion du développement durable ? Eu égard au caractère de cette obligation, on sait qu'aucun dommage matériel ou même moral (au sens de l'atteinte à l'honneur ou à la dignité de l'Etat) ne sera ressenti au moins immédiatement. S'il existe, il s'agira en tout état de cause d'un dommage extrêmement diffus, et même s'il était caractérisé, l'apport de la preuve du lien de causalité entre le fait illicite de l'Etat auteur et de ce dommage serait pratiquement impossible à apporter. Dès lors, aucun Etat ne pourra s'estimer spécialement ou directement lésé par la violation de l'obligation de promotion. Si l'on se place du point de vue de la Commission du droit international, l'ensemble des Etats entreront dans la catégorie des « Etats autres que les Etats lésés » et dans la mesure où aucun Etat ne sera « lésé » ou « bénéficiaire de l'obligation violée », la « réparation » ne pourra pas être demandée<sup>1260</sup>. Des conséquences très similaires découlent de la conception de Giorgio Gaja, l'Etat à qui l'obligation de promotion est pourtant individuellement due n'agit cependant pas dans son intérêt propre, mais dans l'intérêt commun, ce qui a pour effet de restreindre à l'extrême le type de réparation qu'il pourra invoquer<sup>1261</sup>. Si l'on considère enfin que l'Etat, à qui l'obligation est due, est, du fait de la violation, atteint dans ses droits subjectifs (ou éventuellement dans ses intérêts objectifs), il ne pourra se prévaloir que d'un préjudice exclusivement juridique, étant donné qu'il ne pourra pas apporter la preuve d'un dommage matériel ou moral en sus de la lésion d'un droit qui lui est dû. Or, s'il a parfois été admis qu'un Etat puisse valablement engager la responsabilité de l'un de ses pairs sur le fondement de son intérêt juridique à voir le droit international respecté à son égard, le préjudice juridique est rarement le seul fondement de l'invocation de la responsabilité de l'Etat auteur<sup>1262</sup>. En

<sup>1259</sup> *Ibid.*, p. 126, notes omises.

<sup>1260</sup> Cf. article 48 du texte de codification de la CDI et *infra*, cette section, §2.

<sup>1261</sup> Cf. *infra*, cette section, §2.

<sup>1262</sup> Cf. B. Stern, *Le préjudice dans la théorie de la responsabilité...op. cit.*, p. 36. Cet auteur, dans son analyse systématique de la jurisprudence, souligne que le préjudice juridique peut être pris en considération mais qu'il ne

outre, son invocation n'a pour l'heure abouti que dans un cadre strictement bilatéral et n'a jamais été valablement reconnue s'agissant de la violation d'une obligation *erga omnes*<sup>1263</sup>.

L'ensemble de ces difficultés – découlant tant du caractère d'obligation de moyens de la norme de développement durable que de sa structure collective – relatives à l'établissement de la violation de l'obligation ; l'identification de son destinataire, qui pourra éventuellement faire valoir la responsabilité de l'Etat auteur ; ainsi que les zones d'ombre résultant de la difficile caractérisation du préjudice dont il peut se prévaloir pour concrètement la mettre en œuvre, ne sont pas sans conséquences sur les conditions de l'invocation de la responsabilité de l'Etat qui a manqué à son obligation de promotion.

#### B. Implications pour l'invocation de la responsabilité

La réponse à l'inobservation de l'obligation de promotion du développement durable emporte, on l'a vu, une dimension collective. Même si l'on admet que chaque Etat peut individuellement invoquer la responsabilité de l'Etat ayant violé une obligation *erga omnes*, la doctrine semble convenir qu'il le fait à tout le moins *pour la protection d'un intérêt commun*. Or, la structure offerte par l'institution de la responsabilité internationale pour la violation d'obligations collectives n'offre pas un cadre approprié à l'invocation de la responsabilité d'un Etat ayant manqué à son obligation de promotion du développement durable. En effet, même si par construction juridique, les obstacles précédemment décrits peuvent être théoriquement écartés, l'esprit des règles relatives à l'invocation de la responsabilité pour violation d'une obligation collective s'accommode mal du cas de l'irrespect de l'obligation de promotion du développement durable, eu égard notamment au critère de gravité de la violation qui, selon certaines interprétations, doit être exigé (1). Il résulte de cette situation que, par ironie du sort, l'invocation de la responsabilité d'un Etat pour violation de son obligation de promotion du développement durable, bien qu'elle soit établie dans l'intérêt commun, se voit plus efficacement mise en œuvre dans un cadre strictement bilatéral (2).

---

l'est jamais seul (l'invocation de la responsabilité ne se fonde pas exclusivement sur le préjudice juridique, mais un préjudice matériel ou moral était en outre caractérisé). De plus, il est très souvent assimilé au préjudice moral, cf. en particulier pp. 42-48.

<sup>1263</sup> P. Birnie et A. Boyle relèvent notamment le refus de la CIJ, dans *l'affaire des Essais nucléaires* de 1974, d'ouvrir le droit à faire respecter la liberté en haute mer à tous les Etats. Cf. P. Birnie & A. Boyle, *International Law and the Environment*, *op. cit.*, p. 196.

## 1. L'exigence de la gravité de la violation de l'obligation collective ?

D'après Linos-Alexandre Sicilianos, « tout le débat sur l'universalisation des relations de responsabilité, ainsi que la pratique étatique pertinente portent sur des violations « flagrantes » ou « systématiques » d'obligations impératives ou *erga omnes* et non pas sur des violations mineures de telles obligations »<sup>1264</sup>. Dans cette optique, un Etat qui n'est pas spécialement affecté par la violation d'une obligation *erga omnes*, ou qui n'est pas un « Etat lésé » pour reprendre la terminologie de la CDI, ne serait pas autorisé à réagir<sup>1265</sup> à cette violation si celle-ci n'est que mineure. Au contraire, pour qu'une telle réaction dans l'intérêt commun soit envisageable, il faudrait que la violation soit systématique, c'est-à-dire « commise de façon organisée et délibérée »<sup>1266</sup>, ou flagrante du point de vue de « l'intensité de la violation ou de ses effets »<sup>1267</sup> et dénotant « des violations manifestes qui représentent une attaque directe contre les valeurs protégées par la règle »<sup>1268</sup>. C'est en ce sens qu'elle pourra être considérée comme grave<sup>1269</sup>. Cependant, cette solution n'est pas expressément adoptée par le texte de codification de la CDI s'agissant de l'invocation de la responsabilité d'un Etat pour violation d'une obligation *erga omnes*. Le critère de gravité n'est en effet retenu que comme condition de déclenchement des conséquences de la violation d'obligations découlant de normes impératives<sup>1270</sup>. Or, il est indéniable que certaines obligations, dont l'obligation de promotion du développement durable, ont un caractère *erga omnes* non pas nécessairement du fait de leur importance et des valeurs fondamentales qu'elles véhiculent, mais plutôt du fait de leur structure. Elles sont établies dans le but de servir un intérêt commun, et n'ont donc de sens que si elles s'adressent à l'ensemble des Etats, l'objectif ne pouvant être atteint que par un effort collectif. Dès lors, on peut se demander s'il est logique de soumettre les conséquences de la violation d'une obligation *erga omnes* d'importance fondamentale (ou en d'autres termes une obligation de *jus cogens*) au critère de gravité, et dans le même temps ouvrir l'invocation de la responsabilité pour la violation d'une obligation

<sup>1264</sup> L.-A. Sicilianos, « Classification des obligations... », *op. cit.*, pp. 72-73. Il faut entendre par « universalisation » l'ouverture des réactions à l'illicite à tout Etat de la communauté internationale pour violation d'une obligation *erga omnes*.

<sup>1265</sup> Sicilianos semble estimer en effet que tant l'invocation de la responsabilité que l'adoption de contre-mesures par l'Etat qui n'est pas spécialement affecté doit être soumis au critère de gravité, et ce notamment au regard de la pratique étatique.

<sup>1266</sup> CDI, « Texte des projets d'articles et commentaires y relatifs », *op. cit.*, article 40, p. 307, §8.

<sup>1267</sup> *Ibid.*

<sup>1268</sup> *Ibid.*

<sup>1269</sup> Et au nombre des facteurs à prendre en compte pour déterminer ce caractère on compte « l'intention de violer la norme ; l'étendue et le nombre des violations en cause et la gravité de leurs conséquences pour les victimes », cf. *ibid.*

<sup>1270</sup> Cf. Ch. III du texte de codification, articles 40 et 41.

*erga omnes* de par sa structure, mais d'importance moins fondamentale, aux Etats qui ne sont pas « spécialement » affectés par sa violation. Comme le souligne Pierre-Marie Dupuy, « qui prétendrait [...] qu'une simple violation mineure d'une obligation *erga omnes* éventuellement non impérative puisse justifier en droit positif la prise par tous les Etats affectés, y compris ceux que la CDI a cru bon d'appeler ceux qui ne sont pas lésés, de tout l'éventail des mesures attachées à la mise en œuvre des droits qu'ils détiennent à l'encontre de l'Etat responsable ? »<sup>1271</sup>. Cette analyse s'avère toutefois plus impérieuse s'agissant de l'adoption de contre-mesures que de la simple invocation de la responsabilité. En effet, par principe, l'engagement de la responsabilité de l'Etat n'est soumis qu'à une seule condition, la commission d'un fait illicite qui lui est imputable. Dès lors, sa responsabilité devrait pouvoir être engagée, que ce fait illicite soit grave ou d'importance mineure, même par un Etat qui n'est pas « spécialement » lésé par cette violation<sup>1272</sup>. Il en va d'autant plus ainsi qu'aucun Etat n'est « directement » lésé, et ce, notamment afin d'éviter que la communauté internationale ne « ferme les yeux » sur une illicéité.

Il n'en demeure pas moins que le flottement relatif à l'exigence du critère de gravité souligne plus vivement l'indétermination des conditions d'invocation de la responsabilité pour violation de l'obligation de promotion et l'inadaptation de cette institution juridique comme mode de réaction à son inobservation. Dans ces circonstances, étant entendu que la violation de l'obligation de promotion n'affectera « spécialement », dans la très grande majorité, si ce n'est dans tous les cas, aucun Etat<sup>1273</sup>, l'invocation de la responsabilité pour une violation qui sera difficilement considérée comme « grave » par un Etat qui n'est pas spécialement affecté semble, sinon compromise, du moins incertaine. Ces obstacles découlant du caractère collectif de la norme de développement durable, il en résulte, ironie du sort, que l'invocation de la responsabilité d'un Etat pour violation de l'obligation de promotion sera plus efficacement mise en œuvre dans un cadre strictement bilatéral fondé sur la réciprocité.

---

<sup>1271</sup> P.-M. Dupuy, « Bilan general... », *op. cit.*, p. 232.

<sup>1272</sup> Ago a ainsi pu estimer dans son 5<sup>ème</sup> rapport que tout Etat devrait pouvoir invoquer la responsabilité de l'un de ses pairs pour violation d'une obligation *erga omnes*, qu'il soit directement lésé ou non, cf. « Cinquième rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, 1976, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, p. 30, §89 : « Tout Etat, même s'il n'est pas immédiatement et directement affecté par la violation, devrait donc être considéré comme justifié à faire valoir la responsabilité de l'Etat auteur du fait internationalement illicite ». C'est en outre la solution finalement adoptée par Giorgio Gaja qui distingue donc bien entre l'ouverture de l'invocation de la responsabilité et le droit d'adopter des contre-mesures. Seul dans ce second cas le critère de gravité est requis pour que l'Etat non spécialement affecté puisse y recourir. Cf. « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Deuxième rapport, *AIDI*, 2005, vol. 71, tome 1, Proposition D, p. 193.

<sup>1273</sup> Ceux-ci ne pouvant attester, on l'a vu, que d'un préjudice exclusivement juridique vu la difficulté de caractérisation d'un dommage matériel ou moral.

## 2. Le privilège de la mise en œuvre bilatérale au détriment de l'esprit de la norme

Malgré l'intérêt commun porté par l'obligation de promotion du développement durable, ce n'est pas sous l'angle de son caractère collectif ou *erga omnes*, mais au contraire en la compartimentant en un réseau de relations juridiques bilatérales, que la responsabilité de l'Etat auteur de sa violation a le plus de chances d'être valablement invoquée. Prenons un exemple fictif : Soit un Etat A décidant d'autoriser la construction et l'activité d'usines de pâte à papier sur les rives d'un fleuve ou d'un lac international. Un Etat riverain B pourrait exiger, en vertu de l'obligation coutumière relative au développement durable, que cette décision soit issue d'un processus de promotion du développement durable<sup>1274</sup>. En particulier, l'Etat B pourrait exiger que l'Etat A ait respecté, avant d'autoriser la construction et la mise en activité des usines, le principe de prise de décision participative, qu'il ait fait établir une étude d'impact sur l'environnement, mesuré l'impact sur les populations autochtones, les implications sociales et culturelles, l'impact sur la pauvreté et les modes de production, ou encore, tenu compte du principe de prévention. L'Etat B pourrait en d'autres termes exiger que soit vérifié que l'Etat A a intégré les préoccupations environnementales aux considérations de développement dans le processus de prise de décision, et que la décision reflète l'intégration de ces considérations dans la mesure de ses spécificités et capacités propres.

Dans une situation telle que celle évoquée, la responsabilité de l'Etat A pour inobservation de son obligation de promotion du développement durable semble pouvoir être valablement invoquée du fait des implications qui peuvent découler de la décision de construction et de mise en activité des usines sur les bords du fleuve pour les Etats riverains. En effet, étant donné le caractère partagé de la ressource, le lien entre l'autorisation de la construction et du fonctionnement des usines d'une part, et des conséquences qu'elles impliquent pour l'Etat B d'autre part, pourrait être beaucoup plus facilement établi que dans un cadre collectif. L'Etat B pourra notamment arguer du fait que ces usines auront un sérieux

---

<sup>1274</sup> Cette affirmation trouve notamment confirmation dans les travaux de la CDI relatifs aux ressources naturelles partagées (ce qui est le cas d'un lac ou d'un fleuve international) qui estime dans son projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté en première lecture que : « Les États de l'aquifère coopèrent sur la base de l'égalité souveraine, de l'intégrité territoriale, du développement durable, de l'avantage mutuel et de la bonne foi en vue de parvenir à une utilisation équitable et raisonnable et à une protection appropriée de leur aquifère ou système aquifère transfrontière ». Cf. CDI, *Rapport sur les travaux de sa cinquante-huitième session. CH. VI Ressources naturelles partagées*, « Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture », 2006, Supplément n° 10, Doc. A/61/10, article 7§1, p. 196.

impact sur son environnement et ses ressources naturelles, sur le tourisme de la région ou encore qu'elle impliquera le déplacement de populations autochtones. Se prévalant d'un préjudice matériel et pouvant relier ce préjudice aux conditions dans lesquelles les décisions d'autorisations ont été prises, son invocation de la responsabilité de l'Etat A aura ainsi de plus grandes chances d'être considérée valable.

Appréhender l'obligation de promotion du développement durable dans un cadre bilatéral sur la base de relations réciproques peut en outre assouplir les conditions de recevabilité de l'invocation de la responsabilité de l'Etat A même en l'absence de preuve d'un dommage matériel ou moral. Si l'invocation d'un préjudice exclusivement juridique demeure un fondement incertain<sup>1275</sup> à l'action en responsabilité d'un Etat pour la protection d'un intérêt commun, sa reconnaissance semble plus assurée lorsque l'Etat agit pour la protection de ses intérêts individuels. Il a en effet déjà été démontré par ailleurs<sup>1276</sup> que dans un cadre intersubjectif, la jurisprudence a eu l'occasion de reconnaître et accorder réparation pour le préjudice subi par l'Etat demandeur, même si ce préjudice est parfois assimilé ou inclus dans le préjudice moral. Ce fut le cas par exemple dans les affaires du *Carthage* et du *Manouba*<sup>1277</sup>. Le préjudice juridique a aussi été indemnisé dans *l'affaire du Rainbow Warrior*<sup>1278</sup> ayant opposé la France à la Nouvelle-Zélande, dans les *affaires du personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* et *LaGrand*<sup>1279</sup> ou récemment dans *l'affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* par la Cour internationale de Justice<sup>1280</sup>. L'intérêt juridique de l'Etat à voir le droit international respecté à son égard<sup>1281</sup> ne semble donc aujourd'hui plus remis en cause. Sur cette base, en l'absence de dommage matériel ou moral, et dans un cadre purement réciproque, l'Etat B pourra valablement invoquer la responsabilité de l'Etat A pour le préjudice juridique qu'il subit du fait de la violation d'une obligation internationale qui lui est individuellement due.

L'invocation de la responsabilité de l'Etat pour violation de l'obligation de promotion du développement durable requiert, on le voit, un échafaudage juridique complexe et implique en tout cas de s'écarter de l'esprit de la norme et de sa dimension collective pour la

<sup>1275</sup> Sa reconnaissance n'étant pas suffisamment stabilisée en pratique.

<sup>1276</sup> Cf. B. Stern, *Le préjudice dans la théorie...*, op. cit., pp. 42-48.

<sup>1277</sup> RSA, vol. XI, sentences du 6 mai 1913 pp. 448 et 462 respectivement.

<sup>1278</sup> RSA, vol. XX, sentence du 30 avril 1990, p. 270.

<sup>1279</sup> Respectivement CIJ, *Recueil 1980*, p. 3 et 2001, p. 466.

<sup>1280</sup> Cf. *infra*, cette section, §2.

<sup>1281</sup> Cf. B. Stern, *Le préjudice dans la théorie...*, op. cit., p. 36.

« bilatéraliser »<sup>1282</sup>. Même en ce cas cependant, vu le caractère diffus et partiellement insaisissable des conséquences de la violation de l'obligation, l'Etat soucieux de faire valoir la responsabilité de l'un de ses pairs navigue en eaux troubles. S'il y parvient, une fois le chemin parsemé d'embûches de l'invocation de la responsabilité parcouru, les conséquences qui en découlent se révèlent encore tout aussi restreintes que les conditions de son engagement.

## §2. *Conséquences de l'engagement de la responsabilité pour violation de l'obligation de promotion*

Les mesures que l'Etat invoquant valablement la responsabilité de l'un de ses pairs pour violation de l'obligation de promotion peut adopter, ou ce qu'il va pouvoir réclamer de l'Etat auteur, varient en fonction de la base sur laquelle cette invocation est fondée. Sa marge de manœuvre sera en effet plus restreinte si l'Etat plaignant invoque la responsabilité sur le fondement de l'obligation collective (B), que s'il s'appuie au contraire sur l'obligation « bilatéralisée » (A).

### A. *Conséquences de l'engagement de la responsabilité sur le fondement de l'obligation « bilatéralisée »*

L'objet de la mise en œuvre de la responsabilité d'un Etat pour violation du droit international est la restauration de l'ordonnement juridique ainsi que du droit individuel troublés. Quelles en sont les implications dans le cadre de l'exemple précédemment évoqué d'autorisation de construction et de mise en activité d'usines de pâte à papier sur les bords d'un fleuve international ? Dans l'hypothèse où l'Etat riverain B peut apporter la preuve d'un préjudice matériel qu'il subit du fait de l'adoption de cette autorisation en violation par l'Etat A de son obligation de promotion du développement durable, il pourra exiger de ce dernier la réparation de ce dommage. C'est-à-dire la réparation des atteintes portées aux ressources naturelles ou aux espèces vivantes, les atteintes à l'industrie touristique de la région ou l'impact sur les populations autochtones et le coût de leur déplacement. En principe<sup>1283</sup>, le mode de réparation le plus approprié est celui de la *restitutio in integrum*, c'est-à-dire la restitution en nature. Cependant, il sera difficilement applicable au type de dommage dont

---

<sup>1282</sup> De l'expression de L.-A. Sicilianos, cf. « Classification des obligations... », *op. cit.*, p. 64.

<sup>1283</sup> Dégagé par la Cour permanente de Justice internationale dans *l'affaire de l'Usine de Chorzów*, du 13 septembre 1928, *Série A*, n°17, p. 1, à p. 47.

l'Etat B pourra se prévaloir. En effet, comment restituer une espèce disparue ou une ressource naturelle épuisée ? Comment convaincre les touristes de profiter à nouveau des attraits d'une région dégradée ou les populations autochtones de revenir ? Si la réparation en nature est impossible, elle devra alors se faire par équivalent, ou, en d'autres termes, par compensation financière. Mais même dans cette hypothèse, vu la nature des dommages générés par la violation de l'obligation de promotion du développement durable, cette réparation ne pourra être que partielle. Ainsi, si le manque à gagner résultant de l'impact sur l'industrie touristique sera susceptible d'évaluation, quantifier la valeur de la dégradation de l'environnement en soi, l'intérêt du maintien sur place des populations autochtones, ou l'atteinte à la culture qui découle de leur déplacement, s'avère une tâche nettement plus difficile si ce n'est impossible. La réparation des dommages matériels subis par l'Etat ne sera donc que fragmentaire et par conséquent inadéquate.

Dans une seconde hypothèse, l'Etat B est dans l'incapacité de prouver le lien de causalité entre le dommage matériel et le fait illicite mais peut tout de même démontrer que l'Etat A n'a pas déployé les efforts nécessaires en fonction de ses capacités afin d'assurer que la décision de construction et d'exploitation des usines soit issue d'un processus de promotion du développement durable. Il peut donc se prévaloir d'un préjudice juridique étant donné qu'il dispose du droit de voir le droit international respecté à son égard<sup>1284</sup> et qu'en ne se conformant pas à son obligation de promotion, l'Etat A a violé un droit subjectif de B, bénéficiaire de cette obligation. L'Etat B peut ainsi exiger le rétablissement de l'ordonnement juridique troublé. Cela se traduira en premier lieu par la cessation du fait illicite. Le maintien de l'autorisation de construction, la construction et l'activité des usines s'analysent en effet en « fait illicite continu », et la cessation de ce fait illicite impliquera le retrait des autorisations et l'arrêt de la construction ou des activités. Cette exigence constitue selon la CDI un aspect du rétablissement de la relation juridique à laquelle la violation a porté atteinte<sup>1285</sup> ; elle peut en outre être confortée par l'assurance ou les garanties de non répétition qu'il pourra être demandé à l'Etat A de fournir<sup>1286</sup>. Celles-ci ne seront accordées que si les circonstances l'autorisent<sup>1287</sup>, et donc notamment en cas de risque de répétition. S'agissant de

<sup>1284</sup> Cf. B. Stern, *Le préjudice dans la théorie...*, op. cit., p. 36.

<sup>1285</sup> Cf. *Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats*, « Texte des projets d'articles et commentaires y relatifs », op. cit., p. 233.

<sup>1286</sup> Ces assurances et garanties, dont la pertinence a été confirmée par la CIJ dans *l'affaire LaGrand*, s'attachent selon la CDI au maintien de l'obligation primaire en vigueur, elle se confond parfois cependant avec l'obligation de réparation et elle peut notamment constituer une forme de satisfaction, cf. *ibid.*, p. 238 §11.

<sup>1287</sup> *Ibid.*, p. 240 §13.

l'obligation de promotion, qui requiert l'adoption de mesures législatives et administratives internes, on peut imaginer que le risque de répétition est grand s'il est avéré que l'appareil juridique de l'Etat A est inapproprié.

Outre la cessation du fait illicite, l'Etat B peut exiger de l'Etat A qu'il exécute son obligation de réparation née de la violation. La modalité la plus appropriée de réparation du préjudice juridique est la satisfaction. En l'espèce, elle pourra prendre la forme de l'abrogation de la décision litigieuse ou d'une déclaration d'illicéité par laquelle le caractère illicite de la conduite est explicitement établi. La déclaration d'illicéité est souvent perçue comme le mode adéquat de réparation du préjudice juridique. Ainsi, le Tribunal arbitral dans *l'affaire du Rainbow Warrior* a considéré que « la condamnation de la République française à raison des violations de ses obligations envers la Nouvelle-Zélande, rendue publique par la décision du Tribunal, constitue, dans les circonstances, une satisfaction appropriée pour les dommages légaux et moraux causés à la Nouvelle-Zélande »<sup>1288</sup>. Admise par la Cour internationale de Justice dans *l'affaire du Déroit de Corfou*<sup>1289</sup>, elle s'est peu à peu confirmée en pratique à travers les affaires du *personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*<sup>1290</sup>, *LaGrand*<sup>1291</sup> et récemment dans *l'affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* par laquelle la Cour a estimé que « le demandeur est en droit de recevoir une réparation sous forme de satisfaction, qui pourrait on ne peut plus opportunément [...] revêtir la forme d'une déclaration dans le présent arrêt indiquant que le défendeur a manqué de se conformer à l'obligation que lui impose la Convention de prévenir le crime de génocide »<sup>1292</sup>. On peut encore remarquer que la déclaration d'illicéité semble être le mode de satisfaction privilégié pour la réparation de violations portant sur des obligations de comportement. Dans les affaires portées devant la Cour internationale de Justice mentionnées, en dehors de l'affaire *LaGrand*, c'est en effet en réparation de la violation d'obligations de s'efforcer que la déclaration d'illicéité a été prononcée. Elle ne serait toutefois que partiellement adéquate dans l'hypothèse de construction et d'exploitation d'usines évoquée, puisqu'il s'agit en l'espèce d'un fait illicite continu. Brigitte Stern remarque en effet que la déclaration d'illicéité est une réparation

---

<sup>1288</sup> §8 de la décision.

<sup>1289</sup> Cf. *CIJ, Recueil 1949*, pp. 35-36.

<sup>1290</sup> Cf. *CIJ, Recueil 1980*, dispositif, pp. 44-45.

<sup>1291</sup> Cf. *CIJ, Recueil 2001*, p. 508.

<sup>1292</sup> §463 de l'arrêt.

appropriée si le fait illicite est consommé. Il s'agit alors d'une réparation par équivalent<sup>1293</sup>. Cependant, si le fait illicite perdure, la réparation appelle à une restitution qui devra se traduire par la cessation de l'illicite<sup>1294</sup> et en l'espèce, la satisfaction de l'Etat B par le retrait des décisions litigieuses. On remarque alors que si l'obligation de réparer se distingue en principe de la cessation de l'illicite, lorsqu'une violation ne donne lieu qu'à un préjudice juridique, ces deux obligations nées du fait illicite tendent à se confondre. Cependant, cette confusion ne porte que sur la forme adoptée (le retrait des autorisations) et non pas sur la fonction des obligations visées. En effet, la satisfaction vise à apaiser l'Etat atteint dans ses droits<sup>1295</sup> et donc l'élément subjectif, le lien avec l'idée de réparation prédomine. La cessation du fait illicite, au contraire, vise avant tout le rétablissement du droit et de l'ordonnement juridique international.

Finalement, la satisfaction autorise l'Etat B à voir le droit international respecté à son égard, et le rétablissement de ses droits subjectifs violés. Si le préjudice n'est pas réparé, il pourra encore éventuellement adopter des contre-mesures proportionnées. C'est le caractère essentiellement subjectif de la violation, au sens où l'Etat B est atteint dans son droit subjectif à ce que A respecte son obligation d'œuvrer en faveur du développement durable, que cette violation emporte ou non des conséquences matérielles, qui ouvre pleinement le droit à réparation du préjudice juridique. Ce droit d'exiger la réparation et de réagir à l'encontre de l'Etat A au cas où la première n'ait pas lieu répond à des conditions plus restrictives lorsque le fondement de l'engagement de la responsabilité est la nature *erga omnes* de l'obligation de développement durable.

#### B. Conséquences de l'engagement de la responsabilité sur le fondement de l'obligation collective

D'après la *Commission du droit international*, lorsqu'un Etat qui ne subit pas de préjudice matériel invoque la responsabilité pour violation d'une obligation collective, il peut exiger de l'Etat responsable : « a) La cessation du fait internationalement illicite et des assurances et garanties de non-répétition, [...] ; et b) L'exécution de l'obligation de réparation

<sup>1293</sup> Cf. B. Stern « Et si on utilisait le concept de préjudice juridique ?... », *op. cit.*, p. 33.

<sup>1294</sup> *Ibid.*

<sup>1295</sup> Cf. Ch. Dominicé, « De la réparation constructive du préjudice immatériel souffert par un Etat », in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1994, vol. I, pp. 505-522, à p. 515.

conformément aux articles précédents, dans l'intérêt de l'État lésé ou des bénéficiaires de l'obligation violée »<sup>1296</sup>. La demande de réparation pour son propre compte est donc exclue. Dans la perspective de la Commission, cette solution semble logique. En effet, les Etats visés à l'article 48 étant définis comme des « Etats autres qu'un Etat lésé », comment pourraient-ils demander réparation pour leur propre compte d'un préjudice qu'ils n'ont pas subi ? Elle n'interdit cependant pas toute demande de réparation au cas où aucun Etat ne soit individuellement lésé. En effet, d'après la Commission « il peut très bien se faire qu'aucun État ne soit lésé individuellement par la violation, mais il est pourtant hautement souhaitable qu'un État ou des États soient en mesure de demander une réparation, en particulier la restitution. L'alinéa *b* prévoit que cette demande doit être faite dans l'intérêt de l'État lésé, s'il y en a un, ou des bénéficiaires de l'obligation violée. Cet aspect du paragraphe 2 de l'article 48 comporte un élément de développement progressif, qui se justifie dans la mesure où il offre un moyen de protéger l'intérêt de la communauté ou l'intérêt collectif en jeu »<sup>1297</sup>. En d'autres termes, si aucun Etat n'est individuellement lésé, la réparation pourra cependant être demandée dans l'intérêt des bénéficiaires de l'obligation, c'est-à-dire la collectivité des sujets du droit international<sup>1298</sup>. Cette interprétation souligne en outre que l'obligation *erga omnes*, et, en l'occurrence, l'obligation de promotion du développement durable, n'est au sens de la CDI, pas due aux Etats individuellement mais à la collectivité de ces Etats en tant que membres de la communauté internationale.

Dans son Rapport à l'*Institut de droit international*, Giorgio Gaja adopte une approche essentiellement équivalente à celle de la Commission. Le rapporteur estime en effet que « *the question arises whether a State other than an injured State may nevertheless invoke responsibility in order to ensure the responsible State's compliance with its obligation to provide reparation. Restitution or compensation, or as the case may be, satisfaction would then be claimed by a State not for its own benefit, but for that of the injured State or other entity. There may also be cases, in which, in the absence of an injured State or other entity, reparation would nevertheless be required in the general interest* »<sup>1299</sup>. La réparation doit donc être demandée soit dans l'intérêt de l'Etat qui a subi un préjudice matériel ou moral, soit

<sup>1296</sup> Article 48.2.

<sup>1297</sup> Cf. CDI, *Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats*, « Texte des projets d'articles et commentaires y relatifs », *op. cit.*, p. 348, §12.

<sup>1298</sup> On peut remarquer que lorsque la CDI ajoute à ce propos qu' « Ainsi, un État invoquant la responsabilité au titre de l'article 48 et réclamant davantage qu'une mesure déclaratoire et la cessation peut être appelé à établir qu'il agit dans l'intérêt de la partie lésée » elle semble exclure la déclaration d'illicéité des modes de réparation. Cf. *ibid.*

<sup>1299</sup> G. Gaja, « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Premier rapport, *op. cit.*, p. 137.

dans l'intérêt commun ; et l'Etat qui n'est pas spécialement affecté par la violation ne peut demander réparation pour son propre compte. Cette conclusion est confirmée par l'affirmation selon laquelle « *while some kind of moral damage may be inherent in the breach of an obligation erga omnes, it is doubtful whether it would be sufficient for justifying a claim for satisfaction* »<sup>1300</sup>. Si l'interprétation proposée par Giorgio Gaja s'inscrit dans la droite ligne du commentaire de la CDI, elle s'écarte toutefois de ses propres conclusions quant aux bénéficiaires d'une obligation *erga omnes*. On se souvient en effet qu'une telle obligation est due, selon le Rapporteur, à chacun des Etats individuellement<sup>1301</sup>, ce qui l'a d'ailleurs conduit à s'écarter de la terminologie de l'Etat « autre que lésé »<sup>1302</sup>. On comprend mal, dès lors, qu'un Etat bénéficiaire d'une obligation, qui ne subit certes qu'un préjudice exclusivement juridique du fait de sa violation, ne puisse demander réparation pour son propre compte sous la forme d'une satisfaction. Il en est d'autant plus ainsi que l'on sait qu'une déclaration d'illicéité est notamment considérée comme une forme appropriée de satisfaction pour la réparation de ce type de préjudice<sup>1303</sup>. La dimension collective de l'obligation violée semble ici commander, probablement à tort, l'exclusion d'une demande de réparation pour son propre compte de l'Etat qui n'est pas matériellement affecté. Au cas où aucun Etat n'est spécialement atteint par la violation, une déclaration d'illicéité pourra toutefois être prononcée ; simplement, cette déclaration ne pourra être faite dans l'intérêt individuel de l'Etat visé, mais dans l'intérêt commun.

La dimension collective de l'obligation de promotion emporte enfin des conséquences du point de vue des « réactions » à l'illicite exorbitantes de la demande de cessation du fait illicite ou de sa réparation. Pour la CDI, « À l'heure actuelle, il semble que rien n'autorise clairement les États visés à l'article 48 à prendre des contre-mesures dans l'intérêt collectif ». Au vu de ces incertitudes, la solution adoptée est celle de n'autoriser les Etats visés à l'article 48 à n'adopter que des mesures « licites ». L'article 54 dispose en effet que « le présent chapitre est sans préjudice du droit de tout État, habilité en vertu de l'article 48, paragraphe 1,

---

<sup>1300</sup> *Ibid.*, note omise.

<sup>1301</sup> Cf. *supra*, cette section, §1.

<sup>1302</sup> Cf. G. Gaja, « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Deuxième rapport, *op. cit.*, pp. 193-194.

<sup>1303</sup> Voir sur ce point la réponse de Karl Zemanek au rapport de G. Gaja, « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », *Replies and Observations of the Commission, AIDI*, 2005, vol. 71, tome 1, p. 167 qui estime aussi que toute violation du droit cause un dommage moral ouvrant le droit à satisfaction. Cet auteur avait auparavant eu l'occasion de développer la même thèse dans sa contribution « New Trends in the Enforcement of *erga omnes* Obligations », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2000, pp. 1-52. cf. spécialement pp. 28-29.

à invoquer la responsabilité d'un autre État, de prendre des mesures licites à l'encontre de ce dernier afin d'assurer la cessation de la violation ainsi que la réparation dans l'intérêt de l'État lésé ou des bénéficiaires de l'obligation violée ». De prime abord, cette solution paraît réduire la marge de manœuvre de l'Etat qui invoque la responsabilité de l'un de ses pairs pour violation de l'obligation de promotion du développement durable dans sa dimension collective. En effet, l'intention de la Commission a semble-t-il été d'interdire à l'Etat intéressé, au moins pour l'heure, d'adopter des contre-mesures à l'encontre de l'Etat auteur, celles-ci étant généralement définies comme des mesures elles-mêmes illicites. C'est cependant oublier que le caractère illicite d'une contre-mesure répondant à une infraction est lui-même effacé du fait de cette circonstance<sup>1304</sup>. On pourrait donc conclure qu'au contraire, l'Etat non directement affecté a ici toute latitude pour réagir à la violation de l'obligation collective de promotion du développement durable. C'est d'ailleurs dans cette optique que l'absence du critère de gravité de la violation comme condition de déclenchement de ces « réactions », pourtant exigé pour la mise en œuvre des conséquences d'une violation d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international, a pu être critiquée<sup>1305</sup>. Les propositions du Rapporteur Gaja relatives aux obligations et aux droits *erga omnes* ont sur ce point le mérite d'être plus limpides et de remédier aux critiques apportées par une partie de la doctrine. Il propose en effet que : « *should a widely acknowledged grave breach of an erga omnes obligation occur, all the States to whom the obligation is owed : a) are entitled to take counter-measures under conditions analogous to those applying to counter-measures relating to a breach in bilateral relations ; b) shall endeavour to bring the breach to an end through lawful means, in cooperation with one another or, where appropriate, individually* »<sup>1306</sup>. En ce sens, les Etats souhaitant réagir à la violation de l'obligation collective de promotion du développement durable, alors même qu'ils n'ont subi qu'un préjudice exclusivement juridique, seraient habilités à adopter toute contre-mesure, qu'il s'agisse de mesures de rétorsions ou de « représailles »<sup>1307</sup>, dès lors que la violation répond au critère de gravité, et ce tant individuellement que collectivement.

<sup>1304</sup> L'article 22 du texte de codification est en effet libellé comme suit : « L'illicéité du fait d'un État non conforme à l'une de ses obligations internationales à l'égard d'un autre État est exclue si, et dans la mesure où, ce fait constitue une contre-mesure prise à l'encontre de cet autre État conformément au chapitre II de la troisième partie ». Cf. aussi, P.-M. Dupuy, « Bilan général... », *op. cit.* p. 235 ; voir aussi la contribution de D. Alland dans ce même ouvrage, p. 179.

<sup>1305</sup> Cf. *supra*, cette section, §1, B, 1).

<sup>1306</sup> G. Gaja, « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Deuxième rapport, *op. cit.*, p. 199.

<sup>1307</sup> L'incertitude relative aux mesures « licites » envisagées par la CDI est ici clairement écartée par l'emploi du terme « contre-mesure » impliquant tant les mesures licites de rétorsion qu'illicites de « représailles » mais dont l'illicéité est effacée par l'illicite premier.

Il résulte de l'ensemble de ces considérations que les conséquences de l'engagement de la responsabilité de l'Etat sur le fondement du caractère collectif de l'obligation de promotion du développement durable sont équivalentes à celles fondées sur l'obligation « bilatéralisée » pour ce qui est des « réactions » à l'illicite que l'Etat peut adopter. En revanche, elles demeurent plus restreintes sur le plan du droit à réparation ouvert par cette violation. En l'absence d'un Etat ayant individuellement subi un dommage matériel (ou moral au sens d'atteinte à la dignité et à l'honneur), ce droit à réparation ne pourra être exercé que dans l'intérêt commun, et non pas dans l'intérêt propre de chacun des Etats ayant pourtant subi un préjudice juridique du fait de cette violation.

## **Section II. Les réactions à la violation de l'obligation conventionnelle de promotion du développement durable**

Dans le cadre conventionnel, le recours aux mécanismes classiques de réaction à l'illicite est conditionné par les spécificités inhérentes à l'obligation de promotion (§1). Les procédures de « non-conformité » peuvent en outre constituer un mécanisme complémentaire original de réaction à l'inobservation de la norme (§2).

### *§1. L'obligation conventionnelle et les mécanismes classiques de réaction à l'illicite*

Les caractéristiques de l'obligation de promotion du développement durable (A) emportent certaines conséquences relatives à la mise en œuvre des modes traditionnels de réaction à l'illicite en droit conventionnel (B).

#### **A. Régime spécifique de l'obligation conventionnelle de promotion**

Une caractéristique du développement durable est de se poser en objectif global de la communauté internationale. Du fait de l'effet relatif des traités, l'obligation conventionnelle de promotion du développement durable ne peut être lue comme une obligation générale de la communauté internationale dans son ensemble, elle est cependant établie dans l'intérêt collectif du groupe des Etats parties. Obligation *erga omnes* sur le plan du droit international général, elle est *erga omnes partes* sur le plan du droit conventionnel. Pour la CDI, les

obligations *erga omnes partes* reflètent « un arrangement transcendant la sphère des relations bilatérales des États parties »<sup>1308</sup>. Elles « ont pour but principal de défendre un intérêt commun, dépassant les intérêts individuels des États concernés »<sup>1309</sup>. Les obligations *erga omnes partes* sont aussi qualifiées d'obligations « intégrales ». Cette terminologie a été dégagée par Sir Gerald Fitzmaurice lors des travaux de codification du droit des traités pour désigner une obligation dont la force est « autonome, absolue et intrinsèque pour chaque partie et ne dépend pas d'une exécution correspondante par les autres parties »<sup>1310</sup>. Il en est ainsi car l'obligation ne vise pas à la satisfaction d'intérêts réciproques ou opposés mais à la protection d'un intérêt commun<sup>1311</sup> et l'avantage qu'en retirent les parties est celui qui provient de la participation à une cause commune pour le bien général<sup>1312</sup>. C'est donc par référence au but de l'obligation que l'on va pouvoir déterminer si l'on est en présence d'une obligation intégrale et ce sera le cas en particulier si l'obligation est établie dans le but de protéger un intérêt commun<sup>1313</sup>. Dans cette optique, la Cour internationale de Justice a estimé dans son avis consultatif relatif aux *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* que « dans une telle convention, les Etats contractants n'ont pas d'intérêts propres, ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont les raisons d'être de la Convention »<sup>1314</sup>. Certains traités multilatéraux relatifs à l'environnement sont généralement reconnus comme posant des obligations intégrales ou *erga omnes partes*. Karl Zemanek prend notamment comme exemple de traité *erga omnes partes*, le *Protocole de Montréal relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone*, la *Convention-cadre sur les changements climatiques*, ainsi que le *Protocole de Kyoto*<sup>1315</sup>. On pourrait encore ajouter, parmi d'autres, la *Convention sur la diversité biologique*. Cette dernière en effet, tout comme la *Convention-cadre sur les changements climatiques* s'agissant des effets de ces changements, affirme que la conservation de la diversité biologique est une « préoccupation commune de l'humanité »<sup>1316</sup>. L'intérêt est donc non seulement commun à la communauté contractuelle, mais il la dépasse

<sup>1308</sup> CDI, *Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats*, « Texte des projets d'articles et commentaires y relatifs », *op. cit.*, p. 345, §7.

<sup>1309</sup> *Ibid.*

<sup>1310</sup> Sir G. Fitzmaurice, « Troisième rapport sur le droit des traités », *ACDI*, 1958, vol. II, p. 28 (commentaire de l'article 19).

<sup>1311</sup> Cf. F. Coulée, *Droit des traités et non réciprocité : Recherches sur l'obligation intégrale en droit international public*, Thèse, Paris II, 1999, p. 82.

<sup>1312</sup> Cf. Sir G. Fitzmaurice, « Quatrième rapport sur le droit des traités », *ACDI*, 1959, vol. II, p. 55, §21.

<sup>1313</sup> Cf. F. Coulée, *Droit des traités et non réciprocité... op. cit.*, p. 189.

<sup>1314</sup> *CIJ, Recueil 1951*, p. 15, à p. 23.

<sup>1315</sup> Cf. K. Zemanek, « New Trends in the Enforcement of erga omnes Obligations », *op. cit.*, p. 6.

<sup>1316</sup> Cf. 3<sup>ème</sup> considérant du préambule. Voir aussi le premier considérant du préambule à la *Convention-cadre sur les changements climatiques*.

et concerne l'humanité toute entière. De cette affirmation se déduit nettement le caractère intégral des engagements auxquels les Etats parties ont souscrit. L'ensemble de ces caractéristiques confirme que l'obligation de promotion du développement durable, qui trouve expression dans ces deux conventions ainsi que dans le *Protocole de Kyoto* est une obligation de type « intégral ». Le développement durable est en effet un objectif collectif en faveur duquel les parties s'engagent à agir. Il impose de se conformer à certains standards de comportement dans la perspective de parvenir à un but commun transcendant les intérêts particuliers.

Les obligations intégrales ont pour caractéristique, dont en particulier l'obligation de promotion du développement durable, de devoir être avant tout mises en œuvre dans le cadre de l'ordre juridique interne. Dès lors, l'Etat ne pourra plus exciper du principe de non ingérence pour se soustraire à son obligation. Par l'engagement international en faveur de cet intérêt commun, la question sort du domaine réservé de l'Etat<sup>1317</sup>. Du caractère commun du but dans le sens duquel les parties se proposent d'œuvrer découle en outre un effacement de la réciprocité. L'obligation intégrale a en effet pu être définie comme une « conjonction d'engagements unilatéraux écartant toute réciprocité substantielle »<sup>1318</sup>. Il en est ainsi car le but visé par l'obligation dépasse la juxtaposition d'intérêts particuliers<sup>1319</sup> et l'obligation elle-même ne crée pas de bénéfice individuel pour chacun des Etats contractants, mais seulement dans l'intérêt général de la communauté contractuelle<sup>1320</sup>. Ainsi, chaque Etat partie ne s'engage pas à un faisceau de relations bilatérales et réciproques, mais plutôt globalement, vis-à-vis de la communauté conventionnelle. Deux conséquences découlent de cette nature particulière. D'abord, selon Sir Gerald Fitzmaurice, les obligations intégrales « *operate in, so to speak, the absolute, and not relatively to the other parties – i.e., they operate for each party per se, and not between the parties inter se – coupled with the further peculiarity that they involve mainly the assumption of duties and obligations and do not confer rights or benefits on the parties qua States* »<sup>1321</sup>. Le seul droit que les parties dérivent de ce type d'obligation est celui d'exiger leur exécution par l'ensemble des parties contractantes<sup>1322</sup>, quelles en

<sup>1317</sup> Rüdiger Wolfrum estime que c'est notamment le cas s'agissant de la diversité biologique, du fait de la conclusion de la convention « dans l'intérêt commun », cf. R. Wolfrum, « Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law », *RCADI*, 1998, vol. 272, p. 110.

<sup>1318</sup> F. Coulée, *Droit des traités et non réciprocité...*, *op. cit.*, p. 8.

<sup>1319</sup> Cf. *ibid.*, p. 199.

<sup>1320</sup> Cf. K. Zemanek, « New Trends in the Enforcement of erga omnes Obligations », *op. cit.*, p. 6.

<sup>1321</sup> Sir G. Fitzmaurice, « Reservations to Multilateral Conventions », *ICLQ*, 1953, p. 15, cité dans F. Coulée, *Droit des traités et non réciprocité...*, *op. cit.*, p. 149.

<sup>1322</sup> Cf. K. Zemanek, « New Trends in the Enforcement of erga omnes Obligations », *op. cit.*, p. 9.

retirent ou non un avantage direct<sup>1323</sup>. Ensuite, l'exécution de l'obligation intégrale n'est pas subordonnée à une exécution correspondante par les autres parties, et implique au contraire une exécution absolue et intégrale en toutes circonstances<sup>1324</sup>.

Ces caractéristiques spécifiques de la catégorie des obligations intégrales ou *erga omnes partes*, dans laquelle doit être rangée l'obligation conventionnelle d'œuvrer en faveur du développement durable, emportent certaines conséquences quant aux mécanismes de réaction à leur inexécution.

#### B. Implications quant aux mécanismes classiques de réaction à l'illicite

La première conséquence découlant du caractère intégral de l'obligation de promotion du développement durable a trait aux procédures conventionnelles ménagées par le droit des traités et autorisant certaines réactions des parties à l'illicite. En effet, comme l'a souligné Sir Gerald Fitzmaurice « l'obligation qui incombe à chaque partie est entièrement indépendante de l'exécution par les autres parties, et cette obligation subsiste pour chacune des parties, même en cas de non-exécution de la part d'une ou plusieurs autres »<sup>1325</sup>. On l'a dit, ce caractère intégral découle du dépassement des intérêts particuliers pour s'engager dans la poursuite d'un intérêt commun, impliquant ainsi un effacement de la réciprocité substantielle des engagements. Or, si la réciprocité s'efface et que l'exécution de l'obligation subsiste indépendamment de son exécution par les autres parties, cela signifie qu'aucune des parties contractantes ne pourra se prévaloir de l'*exceptio non adimpleti contractus*, c'est-à-dire le droit de suspendre sa propre exécution de l'obligation à l'égard de la partie en défaut. Il en est ainsi car l'obligation n'est pas due à la partie en défaut sur la base de la réciprocité, mais à la communauté contractuelle et pour la protection d'un intérêt commun. L'effet de l'*exceptio non adimpleti contractus* aurait donc pour seule conséquence de porter un peu plus atteinte à cet intérêt collectif, sans pour autant constituer une pression suffisante sur la partie en défaut qui ne dégage pas elle-même d'intérêt individuel fort dans le respect de l'obligation visée. Par extension, on a pu estimer qu'il en allait de même s'agissant de la suspension ou de

---

<sup>1323</sup> Cf. Sir G Fitzmaurice, « Quatrième rapport... », *op. cit.*, p. 43.

<sup>1324</sup> Cf. Sir G. Fitzmaurice, « Deuxième rapport sur le droit des traités », *ACDI*, 1957, vol. II, p. 34 et « Quatrième rapport... », *op. cit.*, p. 46.

<sup>1325</sup> Sir G. Fitzmaurice, « Troisième rapport... », *op. cit.*, p. 46 §91.

l'extinction de tout ou partie du traité malgré la formulation restrictive de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969 codifiant cette question<sup>1326</sup>.

Si le caractère intégral de l'obligation peut être interprété comme ayant pour conséquence de restreindre la possibilité de recourir aux mécanismes conventionnels de réaction à l'illicite évoqués, il a au contraire pour effet d'élargir la notion d'intérêt pour agir. Les parties à un traité posant des obligations intégrales ne retirent en effet pas de bénéfice ou de droits individuels substantiels de l'exécution de cette obligation, mais uniquement un intérêt généralisé. En contrepartie cependant, ils détiennent un droit propre à voir ces obligations respectées dans l'intérêt de la communauté contractuelle. Au sens de Rüdiger Wolfrum « *A State party invoking non compliance of another member of that community hence defends its own right in the preservation of the said community and thus the community itself* »<sup>1327</sup>. Pour cet auteur, ce droit d'agir pour le compte et dans l'intérêt d'une communauté contractuelle, qu'il qualifie d' « *actio pro societates* », existe en particulier lorsqu'une telle action est nécessaire pour protéger les intérêts de la communauté<sup>1328</sup>. Il en résulte un intérêt juridique pour agir élargi afin de préserver l'intérêt commun, et ce, que les parties dérivent un avantage individuel propre ou non de l'exécution de l'obligation visée. Ainsi, la seule violation de l'obligation intégrale ouvre le droit pour toute partie d'invoquer la responsabilité de l'Etat auteur, que celle-ci ait souffert un préjudice individuel ou non ; elle n'a pas besoin de démontrer de l'atteinte à un droit subjectif pour agir et peut agir dans l'intérêt général de la communauté conventionnelle. Chaque partie dispose ainsi d'un intérêt général pour agir, soit pour faire respecter son droit propre, soit pour protéger l'intérêt commun. L'idée que la structure de certains traités implique un élargissement de l'intérêt pour agir au-delà de l'atteinte à un droit subjectif a, il y a longtemps, été consacrée par la Cour permanente de Justice internationale dans *l'affaire du Vapeur Wimbledon*<sup>1329</sup>. Le *Traité de Versailles* stipulait en effet qu'en cas de violation de certaines de ses dispositions relatives à la liberté de navigation « toute Puissance intéressée » pourrait faire appel à la Cour<sup>1330</sup>. Conformément à

<sup>1326</sup> Cf. F. Coulée, *Droit des traités et non réciprocité...*, *op. cit.*, pp. 532-536 qui estime notamment que l'exception ménagée par l'article 60§5 peut être interprétée extensivement et que ces interdictions peuvent en outre recevoir confirmation par application de l'article 60§4.

<sup>1327</sup> R. Wolfrum, « Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law », *op. cit.*, p. 153.

<sup>1328</sup> *Ibid.*

<sup>1329</sup> CPJI, *Série A*, n°1, p. 15

<sup>1330</sup> L'article 386 dispose ainsi en son alinéa premier : « Au cas de violation d'une des dispositions des articles 380 à 386, ou en cas de désaccord sur l'interprétation de ces articles, toute Puissance intéressée pourra faire appel à la juridiction instituée dans ce but par la Société des Nations ».

ces dispositions, celle-ci a ainsi affirmé à propos du droit de passage dans le Canal de Kiel qu' « il suffit d'observer en l'espèce que chacune des Puissances demanderesses a un intérêt évident à l'exécution des stipulations qui concernent le Canal de Kiel, puisqu'elles ont toutes des flottes et des navires marchands battant leur pavillon ; elles rentrent donc, sans qu'il soit besoin pour elles de justifier d'un intérêt pécuniaire lésé, dans les prévisions de l'article 386 »<sup>1331</sup>. L'exemple est d'autant plus remarquable qu'en l'espèce l'intérêt pour agir dépasse même le cadre des Etats parties pour englober « toute Puissance intéressée », il confirme à plus forte raison qu'en fonction de la structure du traité et du caractère intégral de ses obligations, chacune des parties dispose d'un intérêt pour agir général qu'elle ait souffert un préjudice substantiel ou non.

La nature intégrale de l'obligation conventionnelle de promotion du développement durable exerce enfin son influence sur le droit de réaction par contre-mesures à son inobservation. Frédérique Coulée remarque à cet égard qu'en principe chaque Etat partie au traité est en droit de réagir à la violation de l'obligation intégrale par l'adoption de contre-mesures étant donné que chacune d'entre elles est affectée dans son droit de voir l'obligation respectée dans l'intérêt commun<sup>1332</sup>. La limite à ce droit de réaction se situe finalement dans l'interdiction d'adopter des contre-mesures qui constituent elles-mêmes une atteinte à l'obligation intégrale. En effet, ce type de mesure n'atteindrait tout d'abord pas l'objet qu'il se fixe, étant donné que l'Etat en défaut vis-à-vis de l'obligation de promotion ne dérive pas de bénéfice individuel immédiat de l'exécution par les autres parties d'une obligation de caractère intégral. Mais surtout, il porterait atteinte à l'ensemble de la communauté conventionnelle eu égard au caractère collectif de l'obligation et des bénéfices qui en découlent. Son illicéité ne pourrait ainsi pas être totalement couverte par l'illicéité de l'acte initial étant donné qu'elle affecterait le droit des autres parties à voir l'obligation respectée<sup>1333</sup>. Enfin, si chaque partie est en théorie autorisée à adopter individuellement des contre-mesures n'affectant pas elles-mêmes d'obligation intégrale (et sous réserve de leur proportionnalité), certaines conventions organisent au contraire une réponse collective et notamment par le jeu des procédures de non-conformité propres à certains régimes conventionnels<sup>1334</sup>.

---

<sup>1331</sup> CPJI, *Série A*, n°1, p. 20.

<sup>1332</sup> Cf. F. Coulée, *Droit des traités et non-réciprocité...*, *op. cit.*, p. 540.

<sup>1333</sup> *Ibid.*, p. 538.

<sup>1334</sup> Cf. *infra*, cette section, §2.

Malgré la relative souplesse du recours aux procédures classiques de réaction à l'illicite en droit conventionnel, notamment eu égard à l'argument de l'élargissement de l'intérêt pour agir, ces mécanismes traditionnels demeurent des remèdes largement inadaptés à l'inobservation de l'obligation de promotion du développement durable. Le caractère relatif de cette obligation, qui n'impose aux parties que de s'efforcer et non de réussir rend la preuve de l'illicite aussi difficile en droit conventionnel qu'en droit coutumier<sup>1335</sup>. En outre, la réparation à laquelle l'engagement de la responsabilité donnera lieu pâtira des mêmes limites qu'en droit coutumier et sera dans la plupart des cas inadaptée et incapable de garantir l'objectif commun en faveur duquel les parties se proposent d'œuvrer. Certaines conventions multilatérales relatives à l'environnement au sein desquelles l'obligation de promotion trouve expression font cependant coexister, en parallèle des mécanismes classiques de réaction à l'illicite, des procédures originales de gestion des cas d'inobservation des obligations auxquelles il est encore possible de recourir.

## §2. *Le recours complémentaire aux mécanismes de non-conformité*

Le succès du mécanisme de non-conformité du *Protocole de Montréal* a favorisé le développement de procédures analogues au sein de diverses conventions multilatérales relatives à l'environnement. Or, le développement durable trouve expression dans un certain nombre d'entre elles et pourra ainsi être soumis au jeu de ces procédures originales. C'est le cas notamment du mécanisme de non-conformité destiné à assurer le respect des dispositions du *Protocole de Kyoto*<sup>1336</sup> qui, on s'en souvient, pose expressément l'obligation de promotion du développement durable. Les dispositifs établis par le *Protocole de Cartagena sur la biosécurité* ; la *Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement* ; le *Protocole d'Oslo à la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance* ; ou la *Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux*<sup>1337</sup>

<sup>1335</sup> Exception faite des cas où les mesures à prendre sont prédéterminées par la convention, cf. *supra*, Partie II, Titre II, Ch. I, Section II, §2.

<sup>1336</sup> Décision adoptée par la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto 27/CMP.1 *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, 2005, Doc. FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, p. 96.

<sup>1337</sup> Cf. respectivement : Décision adoptée par la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique siégeant en tant que Réunion des Parties au Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques à sa première réunion BS-I/7. *Mise en place de procédures et de mécanismes de respect des obligations au titre du Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques*, 2004, Doc. UNEP/CBD/BS/COP-MOP/1/15, p. 106 ; Décision I/7 *Examen du respect des dispositions*, adoptée à la première réunion des Parties à la Convention d'Aarhus, Doc. ECE/MP.PP/2/Add.8, 2002 ; Décision 1997/2,

pourront en outre se révéler des *fora* adéquats pour assurer le respect du développement durable, ce dernier étant reconnu comme un objectif de ces accords<sup>1338</sup> ou ayant été intégré par voie d'interprétation au régime conventionnel<sup>1339</sup>. Les mécanismes de non-conformité ainsi établis se révèlent enfin particulièrement adaptés aux spécificités de l'obligation de promotion du développement durable, non seulement du point de vue de l'ouverture de l'action qu'elles impliquent et de l'assouplissement du test de l'illicite qu'elles permettent (A), mais encore au regard de l'alliance entre assistance et sanction qui se dégage de leur fonctionnement (B).

#### A. Ouverture de l'action et assouplissement du test de l'illicite

L'établissement d'un mécanisme de non-conformité suppose généralement la création d'un Comité de contrôle ou d'application chargé de traiter les cas de non-respect des obligations conventionnelles<sup>1340</sup>. Dans la plupart des cas, celui-ci fait rapport à l'organe plénier de communauté conventionnelle<sup>1341</sup> chargé d'adopter les mesures adéquates pour

---

*Concernant le Comité d'application, sa structure et ses fonctions ainsi que les procédures d'examen du respect des obligations Annexe : Structure et fonctions du Comité d'application et procédures relatives à l'examen du respect des obligations, adoptée par l'Organe exécutif de la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, 1998, Doc. ECE/EB.AIR/53, p. 30 (qui précise que ce dispositif s'applique aux Protocoles à la Convention) ; Décision adoptée par la Conférence des Parties de la Convention de Bâle à sa sixième réunion, VI/12. Création d'un mécanisme pour favoriser l'exécution et le respect des obligations, 2002, Doc. UNEP/CHW.6/40, p. 49.*

<sup>1338</sup> Cf. respectivement, 9<sup>ème</sup> considérant du *Protocole de Cartagena* ; considérants 5 et 14 de la *Convention d'Aarhus* ; et 14<sup>ème</sup> considérant du *Protocole d'Oslo*.

<sup>1339</sup> C'est le cas en ce qui concerne la Convention de Bâle, cf. *supra*, Partie II, Titre I, Ch. II, Section I, §2, A.

<sup>1340</sup> La doctrine relative à ces nouvelles procédures est fort abondante, voir notamment. T. Kuokkanen, « Practice of the Implementation Committee under the Convention on long-range Transboundary Air Pollution », in *Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements. A Dialogue between Practitioners and Academia*, Beyerlin, Stoll & Wolfrum (eds.), Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, pp. 39-51; R. Wolfrum & J. Friedrich, « The Framework Convention on Climate Change and the Kyoto Protocol », in *ibid.*, pp. 53-68; A. Shibata, « Ensuring Compliance with the Basel Convention – its Unique Features », in *ibid.*, pp. 69-87; P. H. Sand, « Sanctions in Case of Non-Compliance and State Responsibility: *pacta sunt servanda* – Or Else? », in *ibid.*, pp. 259-272; Ph. Sands, « Non-compliance and Dispute Settlement », in *ibid.*, pp. 353-358; R. Wolfrum, « Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law », *op. cit.* ; J. Wersksman, « Compliance and the Kyoto Protocol: Building a Backbone into a "flexible" Regime », *YBIEL*, 1998, pp. 48-101 ; P. Szell, « The Development of Mechanisms for Monitoring Compliance », in *Sustainable Development and International Law*, Lang (ed.), London, Graham&Trotman, 1995, pp. 97-113 ; L. Boisson de Chazournes, « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *RGDIP*, 1995/1, pp. 37-74 ; C. Impériali, « Le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales », in *L'effectivité du droit international de l'environnement. Contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, Impériali éd., Paris, Economica, 1998, pp. 7-22 ; S. Maljean-Dubois, « Un mécanisme original : La procédure de « non-compliance » du Protocole relatif aux substances appauvrissant la couche d'ozone », in *ibid.*, pp. 225-247 ; G. Handl, « Compliance Control Mechanisms and International Environmental Obligations », *Tulane Journal of International and Comparative Law*, 1997, pp. 29-49 ; M. Koskenniemi, « Breach of Treaty or Non-Compliance? Reflections on the Enforcement of the Montreal Protocol », *YBIEL*, 1992, pp. 125-162.

<sup>1341</sup> Notamment à la Conférence ou la Réunion des parties en tant qu'organe conventionnel.

remédier à la « non-conformité » que le Comité lui aura recommandées. Le renvoi de l'adoption de ces mesures à l'organe plénier est ainsi prévu dans le cadre du *Protocole sur la biosécurité*<sup>1342</sup>, de la *Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière*<sup>1343</sup> et du mécanisme de la *Convention de Bâle*<sup>1344</sup>. Dans certains cas cependant, le Comité est habilité à prendre lui-même certaines ou toutes les mesures consécutives à l'inobservation. Il en est ainsi du Comité d'examen de la *Convention d'Aarhus*<sup>1345</sup> et surtout du Comité de contrôle du *Protocole de Kyoto*<sup>1346</sup>.

Etablis avant tout pour assurer la bonne application des dispositions conventionnelles, et non la réparation d'un préjudice individuel, les principes régissant ces mécanismes s'éloignent des règles classiques d'engagement de la responsabilité à plusieurs égards. C'est d'abord le cas du point de vue des ayants droit à la procédure. En effet, si le caractère intégral de l'obligation de promotion suppose théoriquement un élargissement de l'intérêt pour agir en responsabilité, cette faculté demeure cependant dépendante de l'interprétation des dispositions pertinentes de l'accord posant cette obligation. Or, selon certains, pour qu'une telle « *actio pro societates* », pour reprendre l'expression de Rüdiger Wolfrum, soit ouverte, il faut qu'elle ait été expressément prévue par les termes du traité, ce qui est rarement le cas<sup>1347</sup>. Dans le cadre des mécanismes de non-conformité cette restriction n'a pas lieu de jouer. L'action est en effet expressément ouverte à toute partie à l'encontre de toute autre, que la première ait subi un préjudice ou non. L'ouverture de l'action n'est pas dépendante de la lésion d'un droit (objectif ou subjectif) mais de l'inobservation des obligations. Ainsi la procédure peut être enclenchée pour soumettre au comité des questions de mise en œuvre de toute partie (ou plusieurs) à l'égard d'elle-même ou à l'égard de toute autre partie<sup>1348</sup>. On est alors en présence de parties « intéressées », pour celles qui introduisent l'action, ou « concernées »,

<sup>1342</sup> Cf. décision BS-I/7, *op. cit.*, p. 109 section VI, §2.

<sup>1343</sup> Cf. Décision 1997/2, *op. cit.*, §11, p. 33.

<sup>1344</sup> Cf. Décision VI/12, *op. cit.*, §20.

<sup>1345</sup> Cf. Décision I/7, *op. cit.*, annexe §§36-37.

<sup>1346</sup> Cf. Décision 27/CMP.1, *op. cit.*, sections XIV et XV pp. 106-107.

<sup>1347</sup> Cf. S. Maljean-Dubois, « Un mécanisme original... », *op. cit.*, p. 246 ; G. Handl, « Compliance Control Mechanisms... », *op. cit.*, p. 36 ; L. Boisson de Chazournes, « La mise en œuvre du droit international... », *op. cit.*, p. 54 qui souligne en particulier qu'aucun traité ne le prévoit expressément.

<sup>1348</sup> Cf. Comité du *Protocole de Kyoto*, Décision 27/CMP. 1, *op. cit.*, Section VI « communications » ; Comité de la *Convention d'Aarhus*, Décision I/7, *op. cit.*, §15 : « Le Comité peut être saisi par une ou plusieurs Parties qui ont des réserves quant à la façon dont une autre Partie s'acquitte de ses obligations au titre de la Convention ; Le Comité de la *Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance*, Décision 1997/2, *op. cit.*, §5 ; Comité du *Protocole de Cartagena*, Décision BS-I/7, *op. cit.*, Section IV « procédures » : « le Comité reçoit, par l'intermédiaire du Secrétariat, toute communication relative au respect des obligations présentée par : a) Toute Partie en ce qui la concerne; b) Toute Partie intéressée ou susceptible d'être intéressée, en ce qui concerne une autre Partie » ; Comité de la *Convention de Bâle*, Décision VI/12, *op. cit.*, §9.

pour celles à l'égard desquelles l'action est ouverte, par le respect des obligations conventionnelles et qui ont des « réserves » quant à leur observation. Cette ouverture de l'action se révèle une réponse appropriée à la nécessité de garantir des intérêts par nature collectifs et transcendant les intérêts individuels. Chaque Etat est en effet garant du respect des dispositions par les autres parties et peut donc, lorsqu'il éprouve des réserves quant à la bonne application des obligations conventionnelles, déclencher la procédure. Une telle situation reflète pour Laurence Boisson de Chazournes que la notion d'intérêt pour agir n'a pas été définie en termes ni de lésion d'intérêt individualisé ni de manière objectiviste en recourant à la notion d'intérêt *erga omnes*<sup>1349</sup>. Selon cet auteur, il n'est tout simplement pas question d'intérêt pour agir mais « d'une qualité pour agir en tant que représentant de la communauté conventionnelle afin de garantir le respect d'engagements assurant la gestion d'intérêts communs à l'ensemble des parties »<sup>1350</sup>. Plus besoin donc de démontrer que l'Etat subit un préjudice ne serait-ce que juridique du fait de l'inobservation de l'obligation de promotion. S'il a des réserves quant à la conformité du comportement d'une autre partie au regard de ses engagements en matière de développement durable, il est automatiquement doté de la qualité pour enclencher les procédures de non-conformité, et n'a pas besoin de démontrer d'un intérêt particulier à le faire. Il est, par nature, garant des objectifs communs que la communauté conventionnelle se propose d'atteindre. L'on peut ainsi pleinement adhérer aux propos de Martti Koskeniemi qui estime que le mécanisme de non-conformité du *Protocole de Montréal* « endows each Party to the Protocol with a competence to file a reservation [...] and thus to act as a trustee for the other parties, seeking to ensure the protection of their collective right »<sup>1351</sup>. Il précise encore un peu plus loin que « by joining the Protocol, parties have waived their right to reserve the settlement of their differences in an exclusively bilateral procedure »<sup>1352</sup>. Dans cette perspective, les difficultés soulevées par l'institution classique de la responsabilité internationale comme mode de réaction à la violation de l'obligation de promotion du développement durable liées aux questions d'intérêt pour agir sont contournées, chaque Etat partie étant doté de la qualité pour agir dans l'intérêt collectif<sup>1353</sup>.

---

<sup>1349</sup> Cf. L. Boisson de Chazournes, « La mise en œuvre... », *op. cit.*, p. 65.

<sup>1350</sup> *Ibid.*, p. 66.

<sup>1351</sup> M. Koskeniemi, « Breach of Treaty... », *op. cit.*, p. 149.

<sup>1352</sup> *Ibid.*, p. 158.

<sup>1353</sup> Remarquons cependant qu'au sein du Protocole de Kyoto, les membres du Comité n'ont pu se mettre d'accord sur le point de savoir si une partie, en l'espèce l'Afrique du Sud, pouvait faire une « communication » au nom d'un groupe d'Etats ou si elle ne pouvait le faire qu'en son nom propre. Cf. Annexe IV Rapport du Comité de contrôle du respect des dispositions sur les délibérations de la chambre de la facilitation relatives à la communication intitulée « Compliance with Article 3.1 of the Kyoto Protocol » (Respect des dispositions du

L'ouverture de la procédure se traduit en outre par un assouplissement du test de la « licéité » rendant son application à la norme de développement durable plus aisée. Le comportement inadéquat n'est plus qualifié d'illicite, mais au contraire mesuré en termes de « conformité », pour « entretenir la bonne volonté des Etats »<sup>1354</sup>. Cette approche s'explique par le fait que la procédure n'est pas destinée à résoudre un différend et à désigner un « coupable », mais à promouvoir et faciliter la bonne application des dispositions conventionnelles. Or, les accords au sein desquels sont établies les procédures de non-conformité sont généralement composés, comme c'est le cas de l'obligation de promotion du développement durable, d'obligations de comportement. Ils posent ainsi des objectifs auxquels les parties doivent s'efforcer de parvenir, en adoptant des mesures adéquates, la plupart du temps, sur le plan interne, en fonction de leurs capacités respectives. Comme le souligne le professeur Serge Sur, les comportements que ces obligations larges et flexibles encadrent « se situent davantage dans un rapport de compatibilité que dans un rapport de stricte conformité avec elles »<sup>1355</sup>. Par conséquent, l'établissement de la « licéité » du comportement dans l'exécution de telles obligations, soumise à une appréciation plus subjective et aléatoire qu'en cas d'obligation de résultat, s'avère une entreprise délicate. Les notions de « non-conformité » ou de « non-performance », à l'inverse des notions d'« illicite » ou de « violation », permettent quant à elles une certaine souplesse dans la qualification des situations. Dans cette veine, tout en soulignant que « *the test of due diligence leaves too many states out of blameworthiness* »<sup>1356</sup>, Martti Koskenniemi estime que « *the shift of terminology from breach to non compliance may reflect the wish to avoid inappropriate language in the context of obligations widely understood to protect common interests* »<sup>1357</sup>. La souplesse inhérente à la notion de non-conformité aurait ainsi l'avantage d'immuniser le régime de non-performance créé des difficultés tenant à l'engagement de la responsabilité. Cette flexibilité s'explique d'ailleurs par l'objet des mécanismes, qui est, *in fine*, de garantir la bonne exécution des obligations conventionnelles et donc des intérêts collectifs. Des situations trop incertaines pour franchir le « test » de l'illicite pourront dès lors

---

paragraphe 1 de l'article 3 du Protocole de Kyoto), et Annexe V Décisions prises par la chambre de la facilitation du Comité de contrôle du respect des dispositions, in *Rapport annuel du Comité de contrôle du respect des dispositions à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto*, 2006, Doc. FCCC/KP/CMP/2006/6\*\*, pp. 24 et 27.

<sup>1354</sup> Cf. P.-M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 894.

<sup>1355</sup> J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 203.

<sup>1356</sup> M. Koskenniemi, « Breach of Treaty... », *op. cit.*, p. 126.

<sup>1357</sup> *Ibid.*, p. 128.

toutefois être qualifiées de « non-conformes », et être examinées à ce titre par le comité compétent.

Ces procédures complémentaires des mécanismes classiques<sup>1358</sup> permettent ainsi de contourner les difficultés inhérentes à l'institution de la responsabilité internationale pour examiner les questions relatives à l'exécution des obligations conventionnelles. Elles offrent en effet, de par l'assouplissement du test de l'illicite et l'ouverture de la procédure à toute partie contractante, un *forum* adéquat à la vérification du respect des engagements conventionnels des Etats à l'égard du développement durable<sup>1359</sup>. Les solutions qu'elles proposent se révèlent en outre plus efficaces que la réparation que l'Etat pourra obtenir si son action en responsabilité pour inobservation de l'obligation de promotion du développement durable aboutit.

#### B. L'alliance de l'assistance à la sanction

Les procédures de non-conformité se singularisent des mécanismes classiques de réaction à l'illicite par des réponses originales à la non-performance. Les mesures consécutives sont en effet définies avec en vue l'objectif d'assurer le retour à la bonne exécution des obligations afin de garantir les intérêts conventionnels communs. Elles se décomposent en une palette de solutions allant des mesures d'assistance à la mise en œuvre jusqu'aux sanctions, telles la suppression des privilèges conventionnels en passant par la dénonciation du comportement non-conforme. C'est dans cet esprit que le mécanisme mis en place pour le respect des dispositions du *Protocole de Kyoto* est constitué de deux branches, une chambre de la facilitation, chargée de fournir une aide aux parties qui se trouvent en

<sup>1358</sup> Ces procédures ne sont en effet que complémentaires de l'institution de la responsabilité et des mécanismes de règlement des différends. Chaque régime conventionnel stipule expressément que le fonctionnement du comité est sans préjudice des clauses de règlement des différends. Pour une analyse des rapports de précédence de l'un sur l'autre, cf. M. Koskenniemi, « Breach of Treaty... », *op. cit.*

<sup>1359</sup> Une limite concernant le mécanisme mis en place par le Protocole de Kyoto doit cependant être soulignée. L'examen de conformité ne peut en effet porter que sur certaines obligations conventionnelles prédéterminées, et non sur toutes. Parmi elles, on compte certes l'examen des critères d'admissibilité de l'article 12, établissant le mécanisme de développement propre, qui exige notamment que les projets contribuent au développement durable de l'Etat de réception. Cependant, la Décision 1/CMP.2 précisant les lignes directrices relatives au mécanisme de développement propre affirme que « *it is the host Party's prerogative to confirm whether a clean development mechanism project activity assists it in achieving sustainable development* », ce qui semble empêcher toute décision du comité sur ce point. Cette affirmation n'est toutefois qu'un considérant préambulaire et la contribution au développement durable est quant à elle une condition de l'admissibilité des projets. On peut donc espérer que l'interprétation par le comité de sa compétence ne soit pas, sur ce point, excessivement restrictive. Cf. Decision 1/CMP.2, Decisions adopted by the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Kyoto Protocol, 2006, Doc. FCCC/KP/CMP/2006/10/Add.1, p. 3.

difficulté vis-à-vis de la mise en œuvre de leurs obligations conventionnelles, et une chambre de l'exécution, qui pour sa part décide de sanctions adéquates afin d'assurer le retour à la conformité<sup>1360</sup>.

Qu'un constat de non-conformité conduise à l'octroi d'une aide d'ordre technique, logistique ou financier, reflète le souci de tenir compte des spécificités des régimes conventionnels en cause et des obligations qu'ils imposent aux parties. En particulier, l'assistance est une réponse appropriée aux difficultés économiques et sociales que l'Etat peut éprouver dans la mise en œuvre de ses obligations. Les obligations conventionnelles, qui de par leur nature demandent à l'Etat d'adopter un certain nombre de réformes sur le plan interne, se révèlent parfois difficiles à exécuter au regard de l'effort qu'elles requièrent. La méconnaissance des obligations résulte souvent plus « d'une difficulté voire d'une impossibilité de mise en œuvre, pour des raisons techniques et financières, que de la mauvaise volonté de l'Etat »<sup>1361</sup> et l'octroi d'une aide répond dès lors aux situations justement qualifiées par Jacob Werksman de « *good faith non compliance* »<sup>1362</sup>. Ainsi, « le constat du manquement traduit l'existence de difficultés objectives, de caractère technique ou économique, empêchant la réalisation par certaines Parties des objectifs assignés »<sup>1363</sup>. La réponse appropriée n'est alors autre que de leur venir en aide. Outre la prise en compte des contraintes politiques et économiques que la mise en œuvre des obligations conventionnelles telles celles relatives à la promotion du développement durable, la souplesse des procédures de non-conformité et la promotion de l'application à laquelle elles se destinent sont aussi des caractéristiques particulièrement adaptées à la texture évolutive des obligations soumises à leur vérification. En effet, en matière environnementale les engagements sont définis avec la flexibilité nécessaire à la prise en compte des évolutions naturelles et des connaissances scientifiques ; ce qui appelle des méthodes de réaction à la non-conformité adaptées à ces obligations évolutives. Rüdiger Wolfrum souligne ainsi que « *failing to comply with standards designed in an evolutionary process calls for a different reaction than non-compliance with fixed standards [...] [they call] by the very nature of the underlying obligation for a more policy oriented approach. The establishment of the [...] non compliance procedure reflects this*

---

<sup>1360</sup> Décision 27/CMP. 1, *op. cit.*, Sections XIV et XV.

<sup>1361</sup> Cf. S. Maljean-Dubois, « Un mécanisme original... », *op. cit.*, p. 227.

<sup>1362</sup> J. Werksman, « Designing a Compliance System for the UN Framework Convention on Climate Change », in *Improving Compliance with International Environmental Law*, Cameron, Werksman & Roderick (eds.), London, Earthscan, 1996, pp. 85-147, p. 101.

<sup>1363</sup> P. M. Dupuy, « Où en est le droit international de l'environnement... », *op. cit.*, p. 895.

*approach appropriately* »<sup>1364</sup>. Enfin, la volonté de promotion de l'exécution des obligations conventionnelles établies dans un intérêt commun plutôt que de répartition des responsabilités individuelles explique la mise sur pied de procédures d'encadrement collectif et non-accusatoires. Cet accent sur l'encouragement à la mise en œuvre est d'ailleurs consolidé par la possibilité qui est offerte à une partie de saisir le comité d'une question qui concerne sa propre application des engagements conventionnels, généralement dans l'optique de se voir attribuer une aide. L'assistance fournie convient finalement à la collectivité des Etats puisqu'elle permet de garantir la protection des intérêts communs et incite la partie qui rencontre des difficultés d'application à œuvrer en faveur de leur résolution. Le comité ou, plus fréquemment, la collectivité des Etats parties pourront ainsi décider, dans le but de favoriser la bonne application des obligations conventionnelles diverses mesures d'assistance. Le Comité institué dans le cadre du *Protocole de Kyoto* par exemple peut ainsi : « a) Donner des conseils et faciliter l'octroi d'une aide aux différentes Parties aux fins de l'application du Protocole ; b) Faciliter l'octroi à toute Partie concernée d'une assistance financière et technique, y compris le transfert de technologie et le renforcement des capacités, provenant de sources autres que celles créées en vertu de la Convention et du Protocole pour les pays en développement ; c) Faciliter l'octroi d'une assistance financière et technique, y compris le transfert de technologie et le renforcement des capacités, en tenant compte des dispositions des paragraphes 3, 4 et 5 de l'article 4 de la Convention ; d) Formuler des recommandations à l'intention de la Partie concernée, en tenant compte des dispositions du paragraphe 7 de l'article 4 de la Convention »<sup>1365</sup>.

Le caractère promotionnel des procédures de non-conformité tient donc compte des difficultés économiques ou politiques d'application des obligations conventionnelles des parties et, pour y remédier, met l'accent sur le caractère non-accusatoire du mécanisme et sur l'octroi d'aides à la mise en œuvre afin de garantir les intérêts collectifs. Il offre ainsi un cadre idéal de vérification de l'adéquation des comportements étatiques au regard de leurs engagements relatifs au développement durable. La procédure est en effet adaptée à la nature évolutive et relative de l'obligation de promotion et l'assistance à la mise en œuvre cadre parfaitement avec l'engagement de s'efforcer de parvenir à un objectif. La garantie des buts communs à la communauté conventionnelle est enfin renforcée par les mesures plus musclées

---

<sup>1364</sup> R. Wolfrum, « Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law », *op. cit.*, p. 145.

<sup>1365</sup> Cf. Décision 27/CMP.1, *op. cit.*, Section XIV.

que les mécanismes de non-conformité autorisent la plupart du temps à adopter pour certains cas de non-conformité. En effet, si les réactions à la non-conformité peuvent être de fournir une assistance à l'Etat défaillant, elles peuvent aussi aller jusqu'à la sanction de cette partie, conférant par là même à ces procédures une efficacité potentielle de retour à la légalité d'une vigueur considérable. L'efficacité est d'ailleurs accentuée par le caractère collectif des sanctions imposées, étant donné qu'il revient généralement à l'organe plénier de la communauté conventionnelle de les décider. Cette caractéristique contribue en définitive à démarquer un peu plus les mécanismes de non-conformité des procédures classiques de réaction à l'illicite, qui elles s'exercent sur une base individuelle. Dans le cadre du *Protocole de Kyoto* cependant, il revient au Comité lui-même de décider de sanctions en fonction de la nature, de l'ampleur et de la fréquence du non-respect. Ce mécanisme récent prévoit ainsi toute une panoplie de mesures consécutives dont le caractère contraignant va croissant. En particulier, la chambre de l'exécution peut non seulement constater le non-respect par déclaration et élaborer un plan de retour à l'exécution ; mais encore, « Lorsque la chambre de l'exécution a établi qu'une Partie visée à l'annexe I ne remplit pas une ou plusieurs des conditions d'admissibilité au titre des articles 6, 12 et 17 du Protocole, elle suspend l'admissibilité de cette Partie conformément aux dispositions pertinentes de ces articles [...] »<sup>1366</sup>. Enfin et surtout, lorsque elle a établi que les émissions d'une Partie ont dépassé la quantité qui lui a été attribuée, elle peut décider la « déduction de la quantité attribuée à la Partie concernée pour la deuxième période d'engagement d'un nombre de tonnes égal à 1,3 fois la quantité de tonnes d'émissions excédentaires »<sup>1367</sup>, ainsi que l'interdiction de s'engager dans le commerce des droits d'émission de l'article 17 du Protocole. Ces mesures particulièrement incisives témoignent parfaitement de la volonté de garantir avant tout le retour à la légalité et la bonne exécution des obligations conventionnelles, plus que d'orienter les réactions à la non-conformité sur la réparation du préjudice subi. Réparation que l'on sait la plupart du temps inappropriée en ce qui concerne l'inobservation de l'obligation de promotion du développement durable ainsi que s'agissant des dommages à l'environnement en général.

Les procédures de non-conformité, nées dans un domaine au sein duquel l'obligation de promotion du développement durable s'épanouit, offrent ainsi un cadre particulièrement prometteur de vérification et de garantie de l'observation de cette norme, à tout le moins dans

---

<sup>1366</sup> Cf. *ibid.*, Section XV, §4.

<sup>1367</sup> Cf. *ibid.*, Section XV, §5a).

sa dimension conventionnelle. Elles constituent en effet un complément potentiel d'une grande utilité aux procédures classiques de réactions à l'illicite elles-mêmes inadaptées à la nature partiellement insaisissable de la norme de développement durable.

\*\*\*

Au-delà de son incidence dans le processus d'interprétation, la norme de développement durable déploie donc des effets immédiatement contraignants. Il s'agit pour l'Etat de s'efforcer de parvenir au développement durable en adoptant les mesures adéquates à cet effet en fonction de ses capacités propres et compte tenu des facteurs de variabilité intrinsèques à l'obligation considérée. La norme de développement durable n'est ainsi pas absolue mais relative et se résume à une obligation de promotion pesant sur l'Etat. L'effectivité de cette obligation de promotion du développement durable est cependant partiellement entamée par les modestes conséquences dérivant de son inobservation. Les procédures classiques de réaction à l'illicite se révèlent en effet largement inadaptées à la nature de la norme tant de par les conditions de leur mise en œuvre que de par les solutions qu'elles offrent. En droit conventionnel cependant, la souplesse du mécanisme de non-conformité en fait une structure complémentaire potentiellement efficace de réaction à l'inobservation de l'obligation de promotion du développement durable.

## CONCLUSION GENERALE

Elaboré essentiellement dans le cadre des Nations Unies et ayant fait l'objet, depuis sa consécration au Sommet de Rio en 1992, d'une large dissémination en droit conventionnel, tout comme en droit international général, le développement durable se pose en objectif général de la communauté internationale et requiert à cet effet l'intégration des considérations économiques, sociales et environnementales. Sa réalisation nécessite ainsi le respect d'une série de principes et standards juridiques s'y rattachant, tels la gestion durable des ressources naturelles, la prévention des dommages à l'environnement, la mise en œuvre du principe de responsabilités communes mais différenciées, ou encore la prise de décision participative. La singularité essentielle du concept demeure cependant son inhérente évolutivité. Loin d'être un handicap, la flexibilité du développement durable lui permet de constamment s'adapter aux changements de circonstances et à la diversité des situations qu'il a vocation à régir. Les mesures nécessaires à sa réalisation et les principes à mettre en œuvre pour y parvenir, s'ils peuvent être provisoirement identifiés, se caractérisent ainsi par leur variabilité intrinsèque. Leur teneur est conditionnée par l'évolutivité des circonstances présidant à leur application.

Destiné à permettre la réconciliation d'intérêts opposés ou contradictoires en exigeant leur intégration, une première fonction juridique du développement durable est de venir peser dans le processus d'interprétation. L'incidence normative du développement durable est dans ce cadre essentiellement herméneutique. Confronté à un conflit de normes ou d'intérêts, l'interprète peut en effet faire appel au concept et se fonder sur celui-ci pour asseoir la solution juridique à laquelle il aboutit. La norme de développement durable est alors un outil commode dont la souplesse et l'adaptabilité confèrent au juge ou à l'arbitre une marge de manœuvre non négligeable. Elle autorise ainsi, de par sa nature évolutive, à procéder à une interprétation dynamique des règles litigieuses ou à leur mise en balance. Le développement durable permet en outre à l'interprète de s'émanciper de sa fonction pour s'aventurer sur le terrain de la modification du droit.

La portée normative du développement durable à travers l'interprétation du droit est donc considérable, elle n'est cependant pas sa seule incidence. Enoncé comme un objectif s'adressant avant tout aux sujets de droit, le développement durable a aussi vocation à déployer des effets directement contraignants. S'il ne pose pas aux Etats une obligation

absolue de se développer durablement, il met cependant à leur charge une obligation relative. L'Etat est tenu, en vertu de la norme par laquelle il est lié (au moins conventionnellement) de promouvoir le développement durable, de s'efforcer de parvenir à cet objectif auquel il a souscrit. Pour ce faire, il devra mettre en œuvre certaines mesures définies comme nécessaires à sa réalisation, et la conformité de la conduite étatique au regard de son obligation sera évaluée par confrontation des efforts fournis au comportement standard d'un « bon gouvernement » dans une situation équivalente. La détermination *a priori* des mesures considérées comme nécessaires au respect de l'obligation de promotion est cependant plus incertaine en cette matière qu'en d'autres domaines, en raison, là encore, de la variabilité et de l'évolutivité intrinsèques du concept. La tâche de caractérisation de l'inobservation de l'obligation de promotion du développement durable est de ce fait rendue plus ardue, et les conséquences qui en découlent sont elles-mêmes souvent difficiles à discerner. Si le développement durable pose donc bien une obligation de s'efforcer aux Etats, son effectivité est partiellement affaiblie, et les institutions classiques de réaction à l'illicite du droit international s'avèrent peu adaptées aux spécificités de cette norme qui se distingue par sa flexibilité. Cette ineffectivité relative est cependant réduite en droit conventionnel, et notamment au sein des régimes mettant en place des mécanismes de non-conformité. La souplesse de cette technique originale de réaction à l'inobservation se révèle en effet particulièrement bien adaptée à la mise en œuvre de l'obligation de promotion du développement durable et complète ainsi adéquatement l'institution de la responsabilité internationale.

L'incidence normative du développement durable dans l'ordre juridique international est donc double : non seulement il pose une obligation de promotion à l'Etat et vient directement encadrer son comportement, tout en s'adaptant aux circonstances de chaque cas, mais en outre, même lorsqu'il n'a pas vocation à être directement appliqué, il pourra venir peser en amont, au stade de l'interprétation du droit, et constituer pour l'interprète la référence sur la base de laquelle il procédera à la mise en balance des normes qui lui sont soumises, à leur interprétation dynamique, ou encore à leur modification. Ainsi, la souplesse et le caractère évolutif du développement durable, loin de l'handicaper, constituent au contraire un atout essentiel de sa portée juridique.

## BIBLIOGRAPHIE

### 1. MANUELS, OUVRAGES, TRAVAUX UNIVERSITAIRES, DICTIONNAIRES

*Dictionnaire de la terminologie du droit international*, sous la direction de J. Basdevant, Paris, Sirey, 1960, 755p.

*Dictionnaire de droit international public*, sous la direction de Jean Salmon, Bruxelles, Bruylant, 2001, 1198p.

*Le petit Larousse illustré*, 100<sup>ème</sup> édition, Paris, Larousse, 2005, 1855p.

BARTHE (C.), *La mise en évidence de la règle de droit par le juge international. Essai sur la fonction heuristique*, Thèse, Toulouse I, 2001.

BELLISSENT (J.), *Contribution à l'analyse de la distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat*, Paris, LGDJ, 2001, 527p.

BIRNIE (P.) & BOYLE (A.), *International Law and the Environment*, 2<sup>nd</sup> edition, Oxford, Oxford University Press, 2002, 798p.

BOBBIO (N.), *Essais de théorie du droit*, Bruxelles et Paris, Bruylant/LGDJ, 1998, 287p.

BOYLE (A.) & FREESTONE (D.), *International Law and Sustainable Development. Past Achievements and Future Challenges*, Oxford, Oxford University Press, 1999, 377p.

BROWN WEISS (E.), *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*, Tokyo, United Nations University, Dobbs Ferry N.Y: Transnational Publishers, 1989, 385p.

CALDWELL (L. K.), *International Environmental Policy, From the Twentieth to the Twenty-first Century*, 3rd edition, Durham and London, Duke University Press, 1996, 484p.

CARREAU (D.) et JUILLARD (P.), *Droit international économique*, 5<sup>ème</sup> édition, Paris, LGDJ, 2005, 718p.

CAZALA (J.), *Le principe de précaution en droit international*, Louvain-La Neuve, Anthémis, 2006, 497p.

COMBACAU (J.) et SUR (S.), *Droit international public*, 7<sup>ème</sup> édition, Paris, Montchrestien, 813p.

CORDONIER SEGGER (M.-C.) et KHALFAN (A.), *Sustainable Development Law. Principles, Practices and Prospects*, Oxford, OUP, 2004, 464p.

CORDONIER SEGGER (M.-C.) & WEERAMANTRY (C. G.), *Sustainable Justice. Reconciling Economic, Social and Environmental Law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, 598p.

CORTEN (O.), *L'utilisation du « raisonnable » par le juge international. Discours juridique, raison et contradictions*, Bruylant, Bruxelles, 1997, 696p.

COULEE (F.), *Droit des traités et non réciprocité : Recherches sur l'obligation intégrale en droit international public*, Thèse, Paris II, 1999, p. 82.

DAILLIER (P.) et PELLET (A.), *Droit international public*, 7<sup>ème</sup> édition, Paris, LGDJ, 2002, 1303p.

DEGAN (V.), *L'interprétation des accords en droit international*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1963, 176p.

DE VISSCHER (Ch.), *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, Pedone, 1963, 269p.

DE VISSCHER (Ch.), *Aspects récents du droit procédural de la Cour internationale de Justice*, Paris, Pedone, 1966, 219p.

DUPUY (P.-M.), *La responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologique et industrielle*, Paris, Pedone, 1976, p. 261.

DUPUY (P.-M.), *Droit international public*, 8<sup>ème</sup> éd., Paris, Dalloz, 2006, 849p.

DWORKIN (R.), *L'empire du droit*, traduction d'Elizabeth Soubrenie, Paris, PUF, 1994, 468p.

FRENCH (D.), *International Law and Policy of Sustainable Development*, Manchester, Manchester University Press, 2005, 218p.

GEHRING (M.) & CORDONIER SEGGER (M.-C.), *Sustainable Development in World Trade Law*; The Hague, Kluwer Law International, 2005, 735p.

GENY (F.), *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif : Essai critique* (2<sup>ème</sup> éd., Tomes 1 et 2, Paris, LGDJ, 1954, respectivement 446p et 422p.

GINTHER (K.), DENTERS (E.) & DE WAART (P.), (eds), *Sustainable Development and Good Governance*, Dordrecht, Nijhoff, 1995, 483p.

HART (H. L. A.), *Le concept de droit*, traduit de l'anglais par M. Van de Kerchove, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1976, 314p.

HIGGINS (R.), *Problems and Process. International Law and how we use it*, Clarendon Press, Oxford, 1994, 274p.

JACQUE (J.-P.), *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, 1972, 511p.

JOHNSON (S. P.) (eds.), *The Earth Summit. The United Nations Conference on Environment and Development (UNCED)*, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, 1993, 532p.

JUSTE-RUIZ, (J.), *Derecho internacional del medio ambiente*, Madrid, Mc Graw Hill, 1999, 479p.

KELSEN (H.), *General theory of Norms*, translated by M. Hartney, Oxford, Clarendon Press, 1991, 465p.

KELSEN (H.), *Théorie générale des normes*, traduit de l'allemand par O. Beaud et F. Malkani, PUF, Léviathan, 1996, 604p.

KELSEN (H.), *Théorie générale du droit et de l'Etat*, traduit de l'anglais par B. Laroche, traduit de l'allemand par V. Faure, Paris et Bruxelles, LGDJ/Bruylant, 1997, 517p.

KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, traduction française de la deuxième édition par Ch. Eisenmann, Paris et Bruxelles, LGDJ/Bruylant, 1999, 367p.

KISS (A.) et BEURIER (J.-P.), *Droit international de l'environnement*, 3<sup>ème</sup> édition, Paris, Pedone, 2004, 503p.

KISS (A.) & SHELTON (D.), *International Environmental Law*, 3rd edition, Transnational Publishers, New York, 2004, 837p.

KOLB (R.), *La bonne foi en droit international public. Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, Paris, PUF, 2000, 756p.

LANG (W.), *Sustainable Development and International Law*, London & Dordrecht, Graham & Trotman/Nijhoff, 1995, 319p.

LEBEN (Ch.) et VERHOEVEN (J.) (éd.), *Le principe de précaution : aspects de droit international et communautaire*, Paris, LGDJ, 2002, 247p.

MALAURIE (Ph.) et AYNES (L.), *Droit civil, les obligations*, 2<sup>ème</sup> éd., Paris, Defrénois, 2005, 846p.

MALAURIE (Ph.) et AYNES (L.), *Obligations 2. Contrats et quasi contrats*, 11<sup>ème</sup> éd., 2001/02, Paris, Cujas, 457p.

PISILLO-MAZZESCHI (R.), "Due diligence" e responsabilità internazionale degli Stati, Milano, Giuffrè, 1989, 418p.

RAGAZZI (M.), *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Oxford, Clarendon Press, 1997, 264p.

REUTER (P.), *Le développement de l'ordre juridique international : Ecrits de droit international*, Paris, Economica, 1995, 643p.

RIALS (S.), *Le juge administratif français et la technique du standard. (Essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité)*, Paris, LGDJ, 1980, 564p.

RICHARDSON (B.) & WOOD (S.), *Environmental Law for Sustainability: A Reader*, Oxford, Hart Publishing, 2006, 487p.

RIEU-CLARKE (A.), *International Law and Sustainable Development. Lessons learned from the Law of International Watercourses*, London, IWA, 2005, 224p.

SANDS (Ph.), *Principles of International Environmental Law*, 2<sup>nd</sup> edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, 1116p.

SANHOURY (A.-A. Al), *Les restrictions contractuelles à la liberté individuelle du travail dans la jurisprudence anglaise*, Paris, Giard, 1925, 361p.

SCHMIDT VERLAG (E.), *La Charte mondiale de la Nature, Historique et Commentaire*, 2<sup>ème</sup> édition, Beiträge zur Umwelt-gestaltung, 1986, 194p.

SCHRIJVER (N.) & WEISS (F.), *International Law and Sustainable Development. Principles and Practices*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, 711p.

STATI (M.), *Le standard juridique*, Paris, Chauny et Quinsac, 1927, 398p.

STERN (B.), *Le préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale*, Paris, Pedone, 1973, 382p.

SUR (S.), *L'interprétation en droit international public*, LGDJ, 1974, 449p.

VIRALLY (M.), *La pensée juridique*, Paris-Université Panthéon Assas, LGDJ, 1998, 225p.

ZAEKE (D.), KANIARU (D.) & KRUIKOVA (E.), *Making Law Work. Environmental Compliance and Sustainable Development*, vol. I & II, London, Cameron May, 2005, 646p.

ZARSKY (L.) (ed.), *International Investment for Sustainable Development. Balancing Rights and Rewards*, London, Earthscan, 2005, 225p.

## **2. ARTICLES, COURS ET CONTRIBUTIONS**

ABI-SAAB (G), « La coutume dans tous ses Etats ou le dilemme du développement du droit international général dans un monde éclaté », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, vol. I, Milan, Giuffrè, 1987, pp. 53-65.

ABI-SAAB (G), « Eloge du 'droit assourdi' : quelques réflexions sur le rôle de la *soft law* en droit international contemporain », in *Nouveaux itinéraires en droit : Hommage à François Rigaux*, Bruylant, Bruxelles, 1993, 659p, pp. 59-68.

ADEDE (A. O.), « International Environmental Law from Stockholm to Rio – An Overview of Past Lessons and Future Challenges », *Environmental Policy and Law*, 1992, pp. 88-105.

ADEDE (A. O.), « The Road to Rio : The Development of Negotiations », in *The Environment after Rio. International Law and Economics*, Campiglio, Pineschi, Siniscalco, Treves (eds.), Graham&Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1994, pp. 3-15.

BAXTER (R), « International Law in "Her Infinite Variety" », *ICLQ*, 1980, pp. 549-566.

BEKHECHI (M. A.), « Le droit international à l'épreuve du développement durable. Quelques réflexions à propos de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement », *Annuaire de La Haye de droit international*, 1993, pp. 59-73.

BERMAN (F), « Treaty Interpretation in a Judicial Context », *Yale Journal of International Law*, 2004, pp. 315-322.

BERNHARDT (R), « Evolutive Treaty Interpretation, Especially of the European Convention on Human Rights », *German Yearbook of International Law*, 2000, pp. 11-25.

BOISSON DE CHAZOURNES (L), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *RGDIP*, 1995/1, pp. 37-74.

BOISSON DE CHAZOURNES (L) et MBENGUE (M), « La Déclaration de Doha de la Conférence ministérielle de l'organisation mondiale du commerce et sa portée dans les relations commerce/environnement », *RGDIP*, 2002/4, pp. 855-892.

BOYLE (A), « The Gabcikovo-Nagymaros Case : New Law in Old Bottles », *YBIEL*, 1997, vol. 8, pp. 13-20.

BOYLE (A) & FREESTONE (D), « Introduction », in *International Law and Sustainable Development, Past Achievements and Future Challenges*, Boyle and Freestone (eds.), Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 1-18.

BRUSASCO-MACKENZIE (M), « The Role of the European Communities », in *The Environment after Rio. International Law and Economics*, Campiglio, Pineschi, Siniscalco, Treves (eds.), Graham&Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1994, pp. 23-32.

CAHIN (G), *La coutume internationale et les organisations internationales. L'incidence de la dimension institutionnelle sur le processus coutumier*, Paris, Pedone, 2001, 782p.

CASTAÑEDA (J), « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », *RCADI*, vol. 129, 1970-I, pp. 205-332.

CHENG (B), « United Nations Resolutions on Outer Space : « Instant » International Customary Law ? », *Indian Journal of International Law*, 1965/5, pp. 23-48.

CHURCHILL (R) & ULFSTEIN (G), « Autonomous Institutional Arrangements in Multilateral Environmental Agreements: A Little Noticed Phenomenon in International Law », *AJIL*, 2000, pp. 623-659.

COMBACAU (J), « Obligations de résultat et obligations de comportement. Quelques questions et pas de réponse », in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international : unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, p. 181-204.

COMBACAU (J), « L'écoulement du temps », in *Le droit international et le temps*, SFDI, Colloque de Paris, Paris, Pedone, 2001, pp. 77-107.

CONDORELLI (L), « L'autorité de la décision des juridictions internationales permanentes », in *La juridiction internationale permanente*, SFDI, Colloque de Lyon, Paris, Pedone, 1987, pp. 277-313.

CRAVEN (M), « Unity, Diversity and the Fragmentation of International Law », *Finnish Yearbook of International Law*, 2005, pp. 3-34.

DE SADELEER (N), « Le statut du principe de précaution en droit international », in *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne*, M. Pâques et M. Faure éd. Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 373-396.

DOMINICE (Ch.), « De la réparation constructive du préjudice immatériel souffert par un Etat », in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de cultura universitaria, 1994, vol. I, pp. 505-522.

DOUMBE-BILLE (S), « Institutions et organes de contrôle : les secrétariats des conventions internationales », in *L'effectivité du droit international de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, C. Impériali, éd., Paris, Economica, 1998, pp.57-78.

DOUMBE-BILLE (S), « Les mécanismes de suivi de la mise en œuvre du développement durable », in *Les Nations Unies et la protection de l'environnement: La promotion d'un développement durable*, 7èmes rencontres internationales d'Aix-en-Provence, Maljean-Dubois et Mehdi (eds.), Paris, Pedone, 2000, pp. 103-120.

DUPUY (P.-M.), « La diligence due dans le droit international de la responsabilité », OCDE, *Aspects juridiques de la pollution transfrontière*, Paris, 1977.

DUPUY (P.-M.), « sur la spécificité de la norme en droit international du développement », in Flory, Mahiou, et Henri (sous la dir. de) *La formation des normes en droit international du développement*, Paris, Éditions du C.N.R.S., et Alger, Office des Publications Universitaires, 1984, 131-143.

DUPUY (P.-M.), « Le fait générateur de la responsabilité internationale des Etats », *RCADI*, 1984, V, 188, pp. 9-183.

DUPUY (P.-M.), « Le juge et la règle générale », *RGDIP*, 1989/3, pp. 569-598.

DUPUY (P.-M.), « Soft Law and the International Law of the Environment », *Michigan Journal of International Law*, 1992, p. 420-435.

DUPUY (P.-M.), « Théorie des sources et coutume en droit international contemporain », in *Le droit international dans un monde en mutation. Liber amicorum en hommage au*

professeur Eduardo Jiménez de Aréchaga, Montevideo, Fundación de cultura Universitaria, 1994, pp. 51-68.

DUPUY (P.-M.), « Reviewing the Difficulties of Codification : On Ago's Classification of Obligations of Means and Obligations of Result in Relation to State Responsibility », *EJIL*, 1999/2, pp. 371-385.

DUPUY (P.-M.), « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997/4, pp. 873-903.

DUPUY (P.-M.), « L'unité de l'ordre juridique international : Cours général de droit international public (2000) », *RCADI*, vol. 297, 2002, pp. 9-489

DUPUY (P.-M.), « Bilan général. Des rencontres de la dimension multilatérale des obligations avec la codification du droit de la responsabilité », in *Obligations multilatérales, droit impératif et responsabilité internationale des Etats*, sous la direction de P.-M. Dupuy, Paris, Pedone, 2003, pp. 207-240.

DUPUY (R.-J.), « Droit déclaratoire et droit programmatore : de la coutume sauvage à la « soft law » », Paru dans l'élaboration du droit international public, Colloque de la Société française pour le Droit International, 1975, Paris, Pedone, pp. 132-148, reproduit dans R.-J. Dupuy, *Dialectiques du droit international. Souveraineté des Etats, communauté internationale et droits de l'homme*, Paris, Pedone, 1999, 371p, pp. 107-120.

DUPUY (R.-J.), « Coutume sage et coutume sauvage », in *Mélanges offerts à Charles Rousseau : La communauté internationale*, Paris, Pedone, 1974, pp. 75-87, reproduit dans *Dialectiques du droit International. Souveraineté des Etats, communauté internationale et droits de l'homme*, R.-J. Dupuy, Paris, Pedone, 1999, 371p, pp. 97-105.

ELIAS (O), « Sustainable Development, War Reparations and Environmental Damage », in *Exploitation of Natural Resources in the 21st Century*, Fitzmaurice & Szuniewicz (eds.), The Hague, Kluwer Law International, 2003, pp. 67-90.

FIEVET (G), « Réflexions sur le concept de développement durable : prétention économique, principes stratégiques et protection des droits fondamentaux », *RBDI*, 2001/1, pp. 128-184.

FITZMAURICE (G), « Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-54 : Treaty Interpretation and other Treaty Points », *ICLQ*, 1957, pp. 203-293.

FITZMAURICE (M), « International Protection of the Environment », *RCADI*, 2001, Vol. 293, pp. 9-488.

FREESTONE (D), « The Road from Rio : International Environmental Law after the Earth Summit », *Journal of Environmental Law*, 1994, pp. 193- 218.

FRENCH (D), « Treaty Interpretation and the Incorporation of Extraneous Legal Rules », *ICLQ*, 2006, pp. 281-314.

FUENTES (X), « International Law-making in the Field of Sustainable Development: the Unequal Competition between Development and the Environment », in *International Law and*

*Sustainable Development. Principles and Practice*, Schrijver and Weiss (eds.), Martinus Nijhoff, Leiden, 2004, 711p., pp. 7-38.

GEORGOPOULOS (T), « Le droit intertemporel et les dispositions conventionnelles évolutives. Quelle thérapie contre la vieillesse des traités ? », *RGDIP*, 2004/1, pp. 123-147.

GIUFFRIDA (R), « Lo sviluppo sostenibile : i caratteri delle norme internazionali e il loro operare nella soluzione delle controversie », in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, vol. II, Napoli, Editoriale scientifica, 2004, pp. 1041-1094.

GRAEFRATH (B), « Responsibility and Damages Caused : Relationship between Responsibility and Damages », *RCADI*, 1984, II, vol. 185, pp. 9-150.

GRAY (K. R.), « World Summit on Sustainable Development : Accomplishments and New Directions ? », *ICLQ*, 2003, pp. 256-268.

GUGGENHEIM (P), « les deux éléments de la coutume en droit international », in *La technique et les principes du droit public : études en l'honneur de George Scelle*, Paris, LGDJ, 1950, pp. 275-284.

GUILLAUME (G), « L'unité du droit international public est-elle aujourd'hui en danger ? », *Revue internationale de droit comparé*, 2003, pp. 23-30.

HAGGENMACHER (P), « La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la Cour internationale », *RGDIP*, 1986/1, pp. 5-125.

HAJOST (S), « The Role of the US », in *The Environment after Rio. International Law and Economics*, Campiglio, Pineschi, Siniscalco, Treves (eds.), Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1994, pp. 15-21.

HANDL (G), « Environmental Security and Global Change : The Challenge to International Law », in *Environmental Protection and International Law*, Lang, Neuhold and Zemanek (eds.), Graham&Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1991, pp. 59-89.

HANDL (G), « Sustainable Development : General Rules Versus Specific Obligations », in *Sustainable Development and International Law*, Winfried Lang (ed.), Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, 1995, pp. 35-43.

HANDL (G), « Compliance Control Mechanisms and International Environmental Obligations », *Tulane Journal of International and Comparative Law*, 1997, pp. 29-49.

HANDL (G), « The Legal Mandate of Multilateral Development Banks as Agents for Change Toward Sustainable Development », *AJIL*, 1998, pp. 642-665.

HIGGINS (R), « Aspects of the Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Ltd. », *Virginia Journal of International Law*, 1971, pp. 327-343.

HIGGINS (R), « Some Observations on the Inter-Temporal Rule in International Law », in *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century : Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, pp. 173-181.

- HIGGINS (R), « A Babel of Judicial Voices ? Ruminations from the Bench », *ICLQ*, 2006, pp. 791-804.
- HOWSE (R), « The Appellate Body Rulings in the *Shrimp/Turtle* Case : A new Legal Baseline for the Trade and Environment Debate », *Columbia Journal of Environmental Law*, 2002, Vol. 27, n°2, pp. 489-519.
- IDA (R), « Formation des normes internationales dans un monde en mutation. Critique de la notion de soft law », in *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement : mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, 511p, pp. 333-340.
- IMPERIALI (C), « Le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales », in *L'effectivité du droit international de l'environnement. Contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, Impériali éd., Paris, Economica, 1998, pp. 7-22.
- JENNINGS (R), « What is International Law and How do we Tell When we See it ? », *Annuaire suisse de droit international*, 1981, XXXVII, pp. 59-88.
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA (E), « International Law in the Past Third of a Century », *RCADI*, 1978, I, pp. 1-344.
- JUILLARD (P), « Chronique de droit international économique », *AFDI*, 1992, pp. 790-795.
- KELSEN (H), « Théorie du droit international coutumier » *Revue internationale de la théorie du droit*, vol. X, 1939, pp. 253-274, ré-imprimé dans Ch. Leben, *Hans Kelsen, Ecrits français de droit international*, Paris, PUF, 2001, pp. 61-84.
- KIMBALL (L), PERREZ (F. X.) et WERKSMAN (J), « The Results of the World Summit on Sustainable Development : Targets, Institutions, and Trade Implications », *YBIEL*, 2002, pp. 1-19.
- KISS (A), « Dix ans après Stockholm, une décennie de droit international de l'environnement », *AFDI*, 1982, pp. 784-793.
- KISS (A) et DOUMBE-BILLE (S), « La conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement », *A.F.D.I.*, 1992, pp. 823-843.
- KOPELMANAS (L), « Custom as a Means of Creation of International Law », *BYIL*, 1937, pp. 127-151.
- KOSKENNIEMI (M), « Breach of Treaty or Non-Compliance? Reflections on the Enforcement of the Montreal Protocol », *YBIEL*, 1992, pp. 125-162.
- KOVAR, (J. D.), « United Nations Conference on Environment and Development (UNCED). A Short Guide to the Rio Declaration », *Colorado Journal of Environmental Law and Policy*, 1993, pp. 119-140.
- LEBEN (Ch), « Un nouveau bilan des théories et réalités du droit international : Le Cours général de Pierre-Marie Dupuy (RCADI, 2002, vol. 297) », *RGDIP*, 2005, pp. 75-100.

LOWE (V), « Sustainable Development and Unsustainable Arguments », in *International Law and Sustainable Development. Past Achievements and Future Challenges*, Boyle and Freestone (eds.), Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 19-37.

MALANCZUK (P), « Sustainable development : some critical thoughts in the light of the Rio Conference », in *Sustainable Development and Good Governance*, K. Ginther et al (eds.), Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, 1995, pp. 23-52.

MALJEAN-DUBOIS (S), « Institutions et organes de contrôle : le foisonnement des institutions conventionnelles », in *L'effectivité du droit international de l'environnement. Contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, C. Impériali, éd., Paris, Economica, 1998, pp. 25-56.

MALJEAN-DUBOIS (S), « Un mécanisme original : La procédure de « non-compliance » du Protocole relatif aux substances appauvrissant la couche d'ozone », in *L'effectivité du droit international de l'environnement. Contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, Impériali éd., Paris, Economica, 1998, pp. 225-247

MALJEAN-DUBOIS (S) et MEHDI (R), « Environnement et développement, Les Nations Unies à la recherche d'un nouveau paradigme », in *Les Nations Unies et la protection de l'environnement: La promotion d'un développement durable, 7èmes rencontres internationales d'Aix-en-Provence*, Maljean-Dubois et Mehdi (eds.), Paris, Pedone, 2000, pp. 9-68.

MALJEAN-DUBOIS (S), « Environnement, développement durable et droit international. De Rio à Johannesburg : et au-delà ? », *AFDI*, 2002, pp. 592-623.

MARCHESI (A), « The Distinction between Obligations of Conduct and Obligations of Result following its Deletion from the Draft Articles on State Responsibility », in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz*, Vol. II, Napoli, Editoriale scientifica, 2004, pp. 827-852.

MANN (H), « The Rio Declaration », *ASIL Proceedings*, 1992, pp. 405-414.

MARONG (A), « From Rio to Johannesburg : Reflections on the Role of International Legal Norms in Sustainable Development », *Georgetown International Environmental Law Review*, pp. 21-76,

MATSUI (Y), « The Road to Sustainable Development: Evolution of the Concept of Development in the UN », in *Sustainable Development and Good Governance*, Ginther, Denters, and De Waart (eds.), Dordrecht, Nijhoff, 1995, 483p.

MAZEAUD (H), « Essai de classification des obligations : Obligations contractuelles et extra-contractuelles ; « obligations déterminées » et « obligations générale de prudence et diligence » », *RTDC*, 1936, n° 35, pp. 1-58.

MCLACHLAN (C), « The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(C) of the Vienna Convention », *ICLQ*, 2005, pp. 279-320.

Mc CLOSKEY (M), « The Emperor Has no Clothes : The Conundrum of Sustainable Development », *Duke Environmental Law and Policy Forum*, 1999, Vol. 9, pp. 153-159. 157.

MENSAH (Ch), « The Role of Developing Countries », in *The Environment after Rio. International Law and Economics*, Campiglio, Pineschi, Siniscalco, Treves (eds.), Graham&Trotman/Martinus Nijhoff, London, Dordrecht, Boston, 1994, pp. 33-52.

MULDOON (P. R.), « The International Law of Ecodevelopment : Emerging Norms for Development Assistance Agencies », *Texas International Law Journal*, Vol. 22, 1986-7, pp. 1-5.

PALLEMAERTS (M), « La conférence de Rio : Grandeur ou décadence du droit international de l'environnement ? », *RBDI*, 1995, pp. 175-223.

PEEL (J), « Precaution : A Matter of Principle, Approach or Process ? », *Melbourne Journal of International Law*, 2004, pp. 483-501.

PELLET (A), « Le "bon droit" et l'ivraie – Plaidoyer pour l'ivraie. (Remarques sur quelques problèmes de méthode en droit international du développement) », in *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Méthodes d'analyse du droit international. Mélanges offerts à Charles Chaumont*, Paris, Pedone, 1984, pp. 465-493.

PELLET (A), « La formation du droit international dans le cadre des Nations Unies », *EJIL*, 1995, pp. 1-25.

PINTO (M. C. W.), « Reflections on the Term Sustainable Development and its Implications », in *Sustainable Development and Good Governance*, Ginther, Denters, and De Waart (eds.), Dordrecht, Nijhoff, 1995, pp. 72-79.

PORRAS (I. M.), « The Rio Declaration : A New Basis for International Cooperation », in *Greening International Law*, Philippe Sands (ed.), Earthscan Publications, London, 1993, pp. 20-34.

PREBENSEN (S. C.), « Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights », in *Protection des droits de l'homme : la perspective européenne. Mélanges à la mémoire de Roly Ryssdal*, Cologne, Heymanns, 2000, pp. 1123-1137.

PRESCOTT-ALLEN (R), « The World Conservation Strategy: A Second Look », in *Conservation for Equity, Strategies for Sustainable Development*, Jacobs & Munro (eds.), Ottawa, 1987, 466p, pp. 173-185.

REED (D), « Sustainable Development », in *Structural Adjustment, the Environment and Sustainable Development*, Reed (ed.), Earthscan, London, 1996, 386p.

REUTER (P), « Principes de droit international public », *RCADI*, 1961, II, vol. 103, pp. 425-656.

RIGAUX (F), « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive », in *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 41-62.

- SALMON (J), « Le concept de raisonnable en droit international public », in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international : unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, 584p, pp. 447-478.
- SALMON (J), « Le fait étatique complexe : une notion contestable », *AFDI*, 1982, pp. 709-738.
- SALMON (J), « Les notions à contenu variable en droit international public », in *Les notions à contenu variable en droit, études publiées par Perelman et Vander Elst*, Bruxelles, Bruylant, 1984, 377p, pp. 251-268.
- SANWAL (M), « Sustainable Development, the Rio Declaration and Mutual Co-operation », *Colorado Journal of International Environmental Law & Policy*, 1993/4, pp. 45-68.
- SAND (P.H.), « Environmental Summitry and International Law », *YBIEL*, 2002, pp. 21-41.
- SAND (P.H.), « International Environmental Law after Rio », *EJIL*, 1993, n°4, pp. 377-389.
- SAND (P. H.), « Sanctions in Case of Non-Compliance and State Responsibility: *pacta sunt servanda* – Or Else? », in *Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements. A Dialogue between Practitioners and Academia*, Beyerlin, Stoll & Wolfrum (eds.), Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2006, pp. 259-272.
- SANDS (Ph.), « International Law in the Field of Sustainable Development », *BYIL*, 1994, pp. 303-381.
- SANDS (Ph.), « International Law in the Field of Sustainable Development : Emerging Legal Principles », in *Sustainable Development and International Law*, W. Lang (ed.), London, Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1995, pp. 66-73.
- SANDS (Ph.), « International Courts and the Application of the Concept of “Sustainable Development” », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1999, Vol. 3, pp. 389-405.
- SANDS (Ph.), « Environmental Protection in the Twenty-first Century: Sustainable Development and International Law », in *Environmental Law, the Economy and Sustainable Development*, Revesz et al (eds.), Cambridge, CUP, 2000, pp. 369-409
- SANDS (Ph.), « Sustainable Development : Treaty, Custom and the Cross-Fertilization of International Law », in *International Law and Sustainable Development : Past Achievements and Future Challenges*, Boyle and Freestone (eds.), Oxford, Oxford University Press, 1999, pp. 39-60.
- SANHOURY (A.-A. Al), « Le standard juridique », in *Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény. Les sources des systèmes juridiques actuels*, Tome II, Paris, Duchemin, 1977, 573p, pp. 144-156.
- SCHACHTER (O), « The Twilight Existence of Non Binding International Agreements », *AJIL*, 1977, pp. 296-304.

SCHACHTER (O), « Les actes concertés à caractère non conventionnel », in *Droit international. Bilan et perspectives*, tome 1, UNESCO, rédacteur général M. Bedjaoui, Paris, Pedone, 1991, pp. 277-282.

SKUBISZEWSKI (K), « Resolutions of the U. N. General Assembly and Evidence of Custom », in *Le droit international à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Vol. I, Milan, Giuffrè, 1987, pp. 503-519.

SEYFANG (G) & JORDAN (A), « The Johannesburg Summit and Sustainable Development: How effective are International Mega-Conferences? », *Yearbook of International Cooperation on Environment and Development*, 2002/3, pp. 19-26.

SIMMA (B), « Foreword », in Schrijver & Weiss, *International Law and Sustainable Development. Principles and Practices*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, 711p., pp.v-vi.

SIMMA (B), « From Bilateralism to Community Interest in International Law », *RCADI*, 1994, VI, pp. 221-384.

SLOAN (B), « General Assembly Resolutions Revisited (Forty Years Later) », *ICLQ*, 1987, pp. 39-150.

SOHN (L. B.), « The Stockholm Declaration on the Human Environment », *Harvard International Law Journal*, 1973, pp. 423-515.

SOHNLE (J), « Irruption du droit de l'environnement dans la jurisprudence de la C.I.J. : l'affaire Gabcikovo-Nagymaros », *RGDIP*, 1998/1, pp. 85-121.

SICILIANOS (L.-A.), « Classification des obligations et dimension multilatérale de la responsabilité internationale », in *Obligations multilatérales, droit impératif et responsabilité internationale des Etats*, sous la direction de P.-M. Dupuy, Paris, Pedone, 2003, pp. 57-77.

SPINEDI (M), « D'une codification à l'autre : Bilatéralisme et multilatéralisme dans la genèse de la codification du droit des traités et du droit de la responsabilité des Etats », in *Obligations multilatérales, droit impératif et responsabilité internationale des Etats*, sous la direction de P.-M. Dupuy, Paris, Pedone, 2003, pp. 25-56

STERN (B), « La coutume au cœur du droit international. Quelques réflexions », in *Mélanges offerts à Paul Reuter. Le droit international : Unité et diversité*, Paris, Pedone, 1981, pp. 479-499.

STERN (B), « Et si on utilisait le concept de préjudice juridique ? Retour sur une notion délaissée à l'occasion de la fin des travaux de la C.D.I. sur la responsabilité des Etats », *AFDI*, 2001, p. 3-44.

STRECK (Ch.), « The World Summit on Sustainable Development : Partnerships as New Tools in Environmental Governance », *YBIEL*, 2002, pp. 63-95.

SUR (S), « La coutume internationale. Sa vie, son œuvre », *Revue Droits*, 1986, pp. 111-124.

SZELL (P), « The Development of Mechanisms for Monitoring Compliance », in *Sustainable Development and International Law*, Lang (ed.), London, Graham&Trotman, 1995, pp. 97-113.

TIMOSHENKO (A. S.), « From Stockholm to Rio : The Institutionalisation of Sustainable Development », in *Sustainable Development and International Law*, Winfried Lang (ed.), Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, London, 1995, pp. 143-160.

VIRALLY (M), « Le rôle des “principes” dans le développement du droit international », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, 1968, Genève, Tribune, 901p, pp. 531-554.

VIRALLY (M), « Les actes unilatéraux des organisations internationales », in *Droit international. Bilan et perspectives*, tome I, UNESCO, rédacteur général M. Bedjaoui, Paris, Pedone, 1991, pp. 253-276.

WEERAMANTRY (C.G.), « Foreword », in Cordonnier Segger and Khalfan (eds) *Sustainable Development Law. Principles, Practices and Prospects*, Oxford, OUP, 2004, 464p, pp. ix-xii.

WEIL (P), « Vers une normativité relative en droit international ? » *RGDIP*, 1982/1, pp. 5-47

WERSKSMAN, (J), « Compliance and the Kyoto Protocol: Building a Backbone into a “flexible” Regime », *YBIEL*, 1998, pp. 48-101.

WERKSMAN (J), « Designing a Compliance System for the UN Framework Convention on Climate Change », in *Improving Compliance with International Environmental Law*, Cameron, Werksman & Roderick (eds.), London, Earthscan, 1996, pp. 85-147.

WOLFRUM (R), « Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law », *RCADI*, 1998, vol. 272, pp. 9-154.

WOLFRUM (R) & FRIEDRICH (J), « The Framework Convention on Climate Change and the Kyoto Protocol », in *Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements. A Dialogue between Practitioners and Academia*, Beyerlin, Stoll & Wolfrum (eds.), Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2006, pp. 53-68.

YASSEEN (M. K.), « L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne », *RCADI*, 1976 III, Vol. 151, pp. 3-114.

ZEMANEK (K), « New Trends in the Enforcement of erga omnes Obligations », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2000, pp. 1-52.

### 3. RECUEILS DE DOCUMENTS

BOISSON DE CHAZOURNES (L), DESGAGNE (R), ROMANO (C), *Protection de l'environnement*, Pedone, Paris, 1998, 1117p.

DUPUY (P.-M.), *Les grands textes de droit international public*, 4<sup>ème</sup> éd., Paris, Dalloz, 2004, 880p.

PRIEUR (M) et DOUMBE-BILLE (S), (dir.), Recueil francophone des textes internationaux en droit de l'environnement, Bruylant, Bruxelles, 1998, 719p.

RÜSTER (B) and SIMMA (B), (eds.) *International Protection of the Environment : Treaties and Related Documents*, 2<sup>nd</sup> Series, Rüster and Simma (eds.), New York, Oceana Publishers.

#### **4. INSTRUMENTS CONVENTIONNELS INSERANT LE DEVELOPPEMENT DURABLE**

##### **Conventions de développement durable**

1. Convention sur la diversité biologique, Rio de Janeiro, 5 juin 1992 ([www.biodiv.org](http://www.biodiv.org))
2. Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique, Montréal, 29 janvier 2000 ([www.biodiv.org](http://www.biodiv.org))
3. Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, New York, 9 mai 1992 ([www.unfccc.int](http://www.unfccc.int))
4. Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, 11 décembre 1997 ([www.unfccc.int](http://www.unfccc.int))
5. Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification en particulier en Afrique, Paris, 17 juin 1994 ([www.unccd.int](http://www.unccd.int))

##### **Pollution**

###### **Instruments universels**

6. Convention sur les effets transfrontières des accidents industriels, Helsinki, 17 mars 1992 ([www.unece.org/env/teia/text.htm](http://www.unece.org/env/teia/text.htm))
7. Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants du 22 mai 2001 ([www.pops.int](http://www.pops.int))

###### **Instruments régionaux**

8. Protocole à la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance de 1979 (UN-ECE), relatif à une nouvelle réduction des émissions de soufre, Oslo, 14 juin 1994 ([www.unece.org/env/lrtap](http://www.unece.org/env/lrtap))
9. Protocole relatif à la pollution due à des sources et activités terrestres à la Convention pour la protection et la mise en valeur du milieu marin dans la région des caraïbes, Aruba, 6 octobre 1999 ([www.cep.unep.org/cartagena-convention](http://www.cep.unep.org/cartagena-convention))

## **Nature/Ressources naturelles**

### **Instruments universels**

10. Accord international sur les bois tropicaux, Genève, 16 janvier 1994, (renégocié en 2006) ([www.itto.or.jp/live](http://www.itto.or.jp/live))

11. Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, résolution de la FAO 3/2001 du 2 novembre 2001 ([www.fao.org/ag/cgrfa](http://www.fao.org/ag/cgrfa))

### **Instruments régionaux**

12. Accord de Lusaka sur les opérations concertées visant le commerce illicite de la faune et de la flore sauvages, 8 septembre 1994 ([svs-uneplibmdb.net/?q=node/3617](http://svs-uneplibmdb.net/?q=node/3617))

13. SADC Protocol on Wildlife Conservation and Law Enforcement, Maputo, 18 August 1999 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

14. Convention européenne du paysage, Florence, 20 octobre 2000 (COE) ([www.coe.int/T/E/Cultural\\_Co-operation/Environment](http://www.coe.int/T/E/Cultural_Co-operation/Environment))

15. Convention africaine sur la conservation de la nature et des ressources naturelles, Maputo, 11 Juillet 2003 ([www.africa-union.org/root/AU/Documents/Treaties/treaties.htm](http://www.africa-union.org/root/AU/Documents/Treaties/treaties.htm))

## **Milieu Marin**

### **Instruments régionaux**

16. Convention sur la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée, Barcelone, 16 février 1976, telle qu'amendée le 10 juin 1995 ([www.unepmap.org/html/homefre.asp](http://www.unepmap.org/html/homefre.asp))

17. Protocol Concerning Specially Protected Areas and Wildlife to the Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region, Kingston on 18 January 1990 ([www.cep.unep.org/cartagena-convention](http://www.cep.unep.org/cartagena-convention))

18. Convention for the Conservation of Southern Bluefin Tuna, Canberra, 10 May 1993 ([www.ccsbt.org](http://www.ccsbt.org))

19. Agreement for the Establishment of the Indian Ocean Tuna Commission, 27<sup>th</sup> session of the FAO Conference, Rome, 23 November 1993 ([www.iotc.org/French/about.php](http://www.iotc.org/French/about.php))

20. Agreement for the Establishment of a General Fisheries Commission for the Mediterranean, as approved by the FAO Council at its 113<sup>th</sup> Session (November 1997) ([www.fao.org/fi/body/rfb/GFCM/gfcm\\_home.htm](http://www.fao.org/fi/body/rfb/GFCM/gfcm_home.htm))

21. Cooperative Agreement for the Conservation of Sea Turtles of the Caribbean Coast of Costa Rica, Nicaragua and Panama, San José, 8 May 1998 ([www.cccturtle.org/tri-engl.htm](http://www.cccturtle.org/tri-engl.htm))

22. Agreement for the Establishment of the Regional Commission for Fisheries, approved by the FAO council, Rome, 11 November 1999  
([www.fao.org/fi/body/rfb/RECOFI/recofi\\_home.htm](http://www.fao.org/fi/body/rfb/RECOFI/recofi_home.htm))

23. Convention for Cooperation in the Protection and Sustainable Development of the Marine and Coastal Environment of the Northeast Pacific, Antigua, 18 February 2002  
([www.intfish.net/treaties/nepac.htm](http://www.intfish.net/treaties/nepac.htm))

24. Agreement Establishing the Caribbean Regional Fisheries Mechanism, Belize, February 2002  
([www.caricom-fisheries.com](http://www.caricom-fisheries.com))

25. Framework Convention for the Protection of the Marine Environment of the Caspian Sea, Tehran, 4 November 2003 ([www.caspianenvironment.org](http://www.caspianenvironment.org))

### **Procédure**

26. Convention sur l'évaluation d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière, Espoo, 25 février 1991 (ECE) (<http://www.unece.org/env/eia/>)

27. Protocole à la Convention sur l'évaluation d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière relatif à l'évaluation stratégique environnementale, Kiev, 21 mai 2003 (<http://www.unece.org/env/eia>)

28. Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, Aarhus, 25 juin 1998 (ECE)  
([www.unece.org/env/pp/welcome.html](http://www.unece.org/env/pp/welcome.html))

29. Protocole à la Convention d'Aarhus sur les registres des rejets et transferts de polluants, Kiev, 21 mai 2003 ([www.unece.org/env/pp/welcome.html](http://www.unece.org/env/pp/welcome.html))

30. Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international, 10 septembre 1998 (<http://www.pic.int>)

### **Lacs et Cours d'eau internationaux**

#### **Instruments universels**

31. Protocole sur l'eau et la santé à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux, Londres, 17 juin 1999 (ECE)  
([www.unece.org/env/water/welcome.html](http://www.unece.org/env/water/welcome.html))

32. Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eaux internationaux à des fins autres que la navigation, New York, 21 mai 1997.  
([untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8\\_3\\_1997.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8_3_1997.pdf))

### **Instruments régionaux**

33. Accord concernant la protection de l'Escaut, Charleville Mézières, 26 avril 1994 (<http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=MAEJ0330038D>)
32. Accord concernant la protection de la Meuse, Charleville Mézières, 26 avril 1994 ([www.cipm-icbm.be](http://www.cipm-icbm.be))
34. Convention on Cooperation for the Protection and Sustainable Use of the Danube River (Danube River Protection Convention), Sofia, 29 June 1994 ([www.icpdr.org/icpdr-pages/drpc.htm](http://www.icpdr.org/icpdr-pages/drpc.htm))
35. Accord de coopération pour la mise en valeur durable du bassin du Mékong, Chiangrai, 5 avril 1995 ([www.mrcmekong.org](http://www.mrcmekong.org))
36. Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community (SADC) Region, Maseru, 16 May 1995 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))
37. Convention pour la protection du Rhin, Berne, 12 avril 1999 ([www.iksr.org](http://www.iksr.org))
38. SADC Revised Protocol on Shared Watercourses, Windhoek, this 7th day of August 2000 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))
39. Tripartite Interim Agreement between the Republic of Mozambique and the Republic of South Africa and the Kingdom of Swaziland for Co-operation on the Protection and Sustainable Utilisation of the Water Resources of the Incomati and Maputo Watercourses, Johannesburg, 29 August 2002 ([www.fao.org/docrep/008/y5739e/y5739e00.htm](http://www.fao.org/docrep/008/y5739e/y5739e00.htm))
40. Accord international sur la Meuse, fait à Gand, le 3 décembre 2002  
InterNational Agreement on the river meuse december 2002  
([www.cipm-icbm.be](http://www.cipm-icbm.be))
41. Convention sur la gestion durable du lac Tanganyika, Dar es Salaam, 12 Juin 2003  
Convention on Sustainable management of lake Tanganyika Dar es Salaam ([www.ltbp.org](http://www.ltbp.org))
42. Protocol for the Sustainable Development of Lake Victoria Basin, Arusha, 29<sup>th</sup> November 2003 ([www.eac.int/lvdp/](http://www.eac.int/lvdp/))

### **Montagnes**

43. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine de l'agriculture de montagne, Chambéry, 20 décembre 1994 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))
44. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine de la protection de la nature et de l'entretien des paysages, Chambéry, 20 décembre 1994 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))
45. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine de l'aménagement du territoire et du développement durable, Chambéry, 20 décembre 1994 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))

46. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine des forêts de montagne, Brdo, 27 février 1996 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))

47. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine de l'énergie, Bled, 16 octobre 1998 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))

48. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine de la protection des sols, Bled, 16 octobre 1998 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))

49. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine du tourisme, Bled 16 octobre 1998 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))

50. Protocole d'application de la Convention alpine de 1991 dans le domaine des transports, Lucerne, 31 octobre 2000 ([www.convenzionedellealpi.org](http://www.convenzionedellealpi.org))

51. Convention-cadre sur la protection et le développement durable des Carpates, Kiev, 22 mai 2003 ([www.carpathianconvention.org](http://www.carpathianconvention.org))

### **Droits de l'Homme**

52. Convention (No 169) concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants, adoptée par la Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail à sa soixante-seizième session, le 27 juin 1989 ([www.ilo.org](http://www.ilo.org))

53. Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, et concernant la participation des enfants aux conflits armés, A/RES/54/263, 25 mai 2000 ([www.ohchr.org/english/bodies/crc/](http://www.ohchr.org/english/bodies/crc/))

54. Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa, Maputo, 11 July 2003 ([www.achpr.org](http://www.achpr.org))

### **Institutions financières internationales**

55. Accord portant création de la Banque européenne pour la reconstruction et le développement, Paris le 29 mai 1990 ([www.ebrd.com/pubs/insti/basics.htm](http://www.ebrd.com/pubs/insti/basics.htm))

56. Agreement Establishing the African Development Bank, Khartoum, 4 August 1963, amended, 5 July 2002 ([www.afdb.org](http://www.afdb.org))

### **Union européenne**

57. Traité instituant la communauté européenne, Rome, 25 mars 1957, tel qu'amendé à Nice en 2001 ([eur-lex.europa.eu/fr/treaties/index.htm](http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/index.htm))

58. Traité sur l'union européenne, Maastricht, 7 février 1992, tel qu'amendé à Nice en 2001 ([eur-lex.europa.eu/fr/treaties/index.htm](http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/index.htm))

59. Accord de partenariat entre les membres du groupe des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, Cotonou, 23 juin 2000

([ec.europa.eu/development/Geographical/Cotonou/CotonouDoc\\_en.cfm](http://ec.europa.eu/development/Geographical/Cotonou/CotonouDoc_en.cfm))

60. Traité établissant une constitution pour l'Europe, Rome, 29 octobre 2004 (non entrée en vigueur) ([eur-lex.europa.eu/fr/treaties/index.htm](http://eur-lex.europa.eu/fr/treaties/index.htm))

### **Organisations régionales**

61. Interregional Framework Cooperation Agreement between the European Community and its Member States, of the one Part, and the Southern Common Market and its Party States, of the other Part, Madrid, 31 December 1995

([ec.europa.eu/comm/external\\_relations/mercosur/intro/index.htm](http://ec.europa.eu/comm/external_relations/mercosur/intro/index.htm))

### **Afrique**

62. Traité instituant la Communauté économique africaine, Abuja, 2 juin 1991 (Recueil francophone)

63. Common Market for Eastern and Southern Africa, Lilongwe, 8 December 1994 ([www.comesa.int](http://www.comesa.int))

64. Acte Constitutif de l'Union africaine, Lomé, 18 juillet 2000 ([www.africa-union.org](http://www.africa-union.org))

65. Treaty of the South African Development Community, Windhoek, 17 August 1992 as amended, Blantyre, August 2001 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

66. SADC Protocol on Transport, Communication and Meteorology, Maputo, 24 August 1996 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

67. SADC Protocol on Education and Training, Blantyre, 8 September 1997 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

68. SADC Protocol on Mining, Blantyre, 8 September 1997 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

69. SADC Protocol on Tourism, 1998 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

70. SADC Protocol on Health, Maputo, 18 August 1999 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

(SADC Protocol on Wildlife Conservation and Law Enforcement, Maputo, 18 August 1999)

71. SADC Protocol on Fisheries, Blantyre, 2001 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

72. SADC Protocol on Forestry, Luanda, 3 October 2002 ([www.sadc.int](http://www.sadc.int))

### **Amériques**

73. Accord de libre échange Nord-américain, 17 décembre 1992 ([www.nafta-sec-alena.org](http://www.nafta-sec-alena.org))

74. Accord Nord-américain de coopération dans le domaine de l'environnement, 14 septembre 1993 ([www.naaec.gc.ca](http://www.naaec.gc.ca))

75. Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela 13 juin 1994 ([www.iadb.org/intal/tratados/g3.htm](http://www.iadb.org/intal/tratados/g3.htm))

76. Acuerdo Marco sobre medio ambiente del MERCOSUR, Florianopolis, 13 marzo 2001 ([www.mercosur.int](http://www.mercosur.int))

77. Troisième avant-projet d'Accord de la zone de libre échange des Amériques (ZLEA), 21 novembre 2003 ([www.ftaa-alca.org](http://www.ftaa-alca.org))

78. Agreement among the governments of Costa Rica, The Dominican Republic, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, and the United States of America on Environmental Cooperation, Washington, 18 February 2005 ([www.sice.oas.org/Trade/CAFTA/CAFTADR\\_e/environment/envcoop\\_e.asp](http://www.sice.oas.org/Trade/CAFTA/CAFTADR_e/environment/envcoop_e.asp))

#### Centroamerica

79. Protocolo al Tratado General de Integración Económica Centroamericana, Guatemala, 29 Octubre 1993 ([www.iadb.org/Intal/tratados/mcca11.htm](http://www.iadb.org/Intal/tratados/mcca11.htm))

80. Tratado de Libre Comercio Centroamérica - República Dominicana 16 Abril 1998 ([www.cafta.gob.sv](http://www.cafta.gob.sv))

81. Tratado de Libre Comercio entre los Gobiernos de Centroamérica y el Gobierno de la República de Chile, Guatemala, 18 Octubre 1999 ([www.cafta.gob.sv](http://www.cafta.gob.sv))

82. Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Panamá, 6 Febrero 2002 ([www.cafta.gob.sv](http://www.cafta.gob.sv))

83. Centroamerica-Dominican Republic-US Free Trade Agreement of 5 August 2004 ([www.cafta.gob.sv](http://www.cafta.gob.sv))

#### Caricom

84. Revised Treaty of Chaguaramas establishing the Caribbean Community including the CARICOM Single Market and Economy, The Bahamas, 4 July 2001 ([www.caricom.org](http://www.caricom.org))

85. Tratado de libre comercio entre el gobierno de Costa Rica y la Comunidad del Caribe, 9 marzo 2004 ([www.caricom.org](http://www.caricom.org))

#### Communauté andine

86. Agreement between the Governments of Bolivia, Colombia, Ecuador, Peru and Venezuela, member countries of the Andean Community, and the Government of the United States of America Concerning the Establishment of a Trade and Investment Council, Washington, 30 October 1998 ([www.comunidadandina.org/ingles/Exterior/usa.htm](http://www.comunidadandina.org/ingles/Exterior/usa.htm))

87. Cartagena Act, 27 May 1999 ([www.comunidadandina.org](http://www.comunidadandina.org))

88. Act of Carabobo, 24 June 2001 ([www.comunidadandina.org](http://www.comunidadandina.org))

89. Andean Charter for the Promotion and Protection of Human Rights, Guayaquil, 26 July 2002 ([www.comunidadandina.org](http://www.comunidadandina.org))

90. San Francisco de Quito Agreement, 12 July, 2004  
([www.comunidadandina.org](http://www.comunidadandina.org))

#### **Asie**

91. Agreement on the Conservation of Nature and Natural Resources, Kuala Lumpur, 9 July 1985 (pas en vigueur) ([www.aseansec.org/1490.htm](http://www.aseansec.org/1490.htm))

#### **Europe**

##### EEE

92. Accord sur l'Espace économique européen, Porto, 2 mai 1992  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

93. Agreement on the Participation of the Czech Republic, the Republic of Estonia, the republic of Cyprus, the Republic of Latvia, the Republic of Lithuania, the republic of Hungary, the Republic of Malta, the Republic of Poland, the Republic of Slovenia, and the Slovak Republic in the European Economic Area, Luxembourg, 14 October 2003  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

##### Communauté européenne + X

94. Euro-Mediterranean Agreement establishing an Association between the European Communities and their Member States, of the one part, and the Kingdom of Morocco, of the other part, Brussels, 26 February, 1996  
([ec.europa.eu/comm/external\\_relations/euromed/med\\_ass\\_agreemnts.htm](http://ec.europa.eu/comm/external_relations/euromed/med_ass_agreemnts.htm))

95. Cooperation Agreement between the European Community and the People's Republic of Bangladesh on Partnership and Development, Brussels, 1999  
([ec.europa.eu/comm/external\\_relations/bangladesh/intro/index.htm](http://ec.europa.eu/comm/external_relations/bangladesh/intro/index.htm))

96. Agreement on Trade, Development and Cooperation between the European Community and its Member States, of the one Part, and the Republic of South Africa, of the other Part, Pretoria, 11 October 1999  
([ec.europa.eu/trade/issues/bilateral/countries/southafrica/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/trade/issues/bilateral/countries/southafrica/index_en.htm))

97. Association Agreement between the European Community and Chile, 18 November 2002  
([ec.europa.eu/trade/issues/bilateral/countries/chile/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/trade/issues/bilateral/countries/chile/index_en.htm))

##### AELE

98. Convention establishing the European Free Trade Association, Stockholm, 4 January 1960 as amended at Vaduz, 21 June 2001 ([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

99. Agreement between the EFTA States and the Kingdom of Morocco, Geneva, 19 June 1997  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

100. Interim Agreement between the EFTA States and the PLO for the Benefit of the Palestinian Authority, Leukerbad, 30 November 1998  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

101. Agreement between the EFTA States and the Republic of Macedonia, Zurich, 19 June 2000  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

102. Agreement between the EFTA States and the United Mexican States, Mexico, 27 November 2000 ([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

103. Agreement between the EFTA States and the Republic of Croatia, Vaduz, 21 June 2001  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

104. Agreement between the EFTA States and the Hashemite Republic of Jordan, Vaduz, 21 June 2001 ([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

105. Agreement between the EFTA States and Singapore, Egilsstadir, 26 June 2002  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

106. Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Chile, Kristiansand, 26 June 2003 ([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

107. Agreement between the EFTA States and the Republic of Lebanon, Montreux, 24 June 2004  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

108. Accord de libre-échange entre les Etats de l'association européenne de libre-échange et la République tunisienne, Genève, 17 décembre 2004  
([secretariat.efta.int/Web/legaldocuments](http://secretariat.efta.int/Web/legaldocuments))

## **Traités bilatéraux**

### **Environnement**

109. Protocole d'entente sur la coopération environnementale entre la ministère de l'environnement du Canada et le ministère de l'industrie du Canada et la Commission nationale du chili sur l'environnement, janvier 1995  
([can-chil.gc.ca/Francais/Resource/Agreements/AECCC/Default.cfm](http://can-chil.gc.ca/Francais/Resource/Agreements/AECCC/Default.cfm))

110. Accord de coopération environnementale entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République du Costa Rica, Ottawa, 2001  
([www.ec.gc.ca/international/costarica/index\\_f.htm](http://www.ec.gc.ca/international/costarica/index_f.htm))

111. Agreement between the Government of the United States of America and the Government of the United Mexican States concerning the establishment of a Border Environment Cooperation Commission and a North American Development Bank, November 1993, as amended on 6 August 2004 (<http://www.nadb.org>)

112. Memorandum of Understanding on Environmental Cooperation between the Government of the United States of America and the Government of the Kingdom of Bahrain, 14 September 2004 ([www.state.gov/g/oes/rls/or/2004/73298.htm](http://www.state.gov/g/oes/rls/or/2004/73298.htm))

113. Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement des Etats-Unis mexicains sur le mécanisme pour un développement propre dans le cadre de l'Article 12 du Protocole de Kyoto élaboré le 11 décembre 1997, signé à Paris le 22 octobre 2004 ([www.assemblee-nationale.fr/12/projets/pl3274.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/12/projets/pl3274.asp))

### **Libre-échange**

114. Mexico-Costa Rica, 5 avril 1994 (<http://2005.sice.oas.org/Trade/chmefta/indice.asp>)

115. Accord de libre-échange entre le Canada et le Chili, Santiago, 5 décembre 1996 ([www.sice.oas.org/Trade/chican\\_f/chcamenf.asp](http://www.sice.oas.org/Trade/chican_f/chcamenf.asp))

116. Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Nicaragua, 18 diciembre 1997 ([www.sice.oas.org/Trade/menifta/indice.asp](http://www.sice.oas.org/Trade/menifta/indice.asp))

117. Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Chile y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, 1 noviembre 1998 ([ctrc.sice.oas.org/trade/chmefta/indice.asp](http://ctrc.sice.oas.org/trade/chmefta/indice.asp))

118. Agreement between the United States of America and the Hashemite Kingdom of Jordan on the establishment of a Free Trade Area, 24 October 2000 ([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

119. Accord de libre-échange entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République du Costa Rica, 23 avril 2001 ([www.international.gc.ca/tna-nac/costa\\_rica-fr.asp](http://www.international.gc.ca/tna-nac/costa_rica-fr.asp))

120. Free Trade Agreement between the Republic of Korea and the Republic of Chile, 15 February 2003 ([www.sice.oas.org/Trade/Chi-SKorea\\_e/ChiKoreaInd\\_e.asp](http://www.sice.oas.org/Trade/Chi-SKorea_e/ChiKoreaInd_e.asp))

121. United States-Singapore Free Trade Agreement, 6 May 2003 ([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

122. Free Trade Agreement between the Government of the United States of America and the Government of the Republic of Chile, 06 June 2003 ([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

123. Free Trade Agreement between the Republic of China and the Republic of Panama, 21 August 2003 ([www.sice.oas.org/Trade/PanRC/PANRC\\_e.asp](http://www.sice.oas.org/Trade/PanRC/PANRC_e.asp))

124. Free Trade Agreement between the Government of the United States of America and the Government of Australia, 18 May 2004 ([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

125. United States-Morocco Free Trade Agreement, 15 June 2004  
([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

126. Agreement between the Government of the United States of America and the Government of the Kingdom of Bahrain on the establishment of a Free Trade Area, 14 September 2004  
([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

127. Agreement between Japan and the United Mexican States for the strengthening of the Economic Partnership, Mexico, 17 September 2004  
([www.mofa.go.jp/region/latin/mexico/agreement/index.html](http://www.mofa.go.jp/region/latin/mexico/agreement/index.html))

128. United States – Peru Trade Promotion Agreement, Washington DC, 12 April 2006  
([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

129. Trade and Investment Framework Agreement between the United States of America and the Oriental Republic of Uruguay, 25 January 2007  
([www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Section_Index.html))

## Divers

130. Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce, Marrakech, 15 avril 1994  
([www.wto.org/indexfr.htm](http://www.wto.org/indexfr.htm))

131. Traité sur la Charte de l'Energie, Lisbonne, 17 décembre 1994 ([www.encharter.org](http://www.encharter.org))

132. Protocole de la Charte de l'Energie sur l'efficacité énergétique et les aspects environnementaux connexes, Lisbonne, 17 décembre 1994 ([www.encharter.org](http://www.encharter.org))

133. Convention-cadre de l'OMS pour la lutte anti-tabac, Genève, 21 mai 2003  
(<http://www.who.int/fr>)

134. Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, Paris, 17 octobre 2003  
([www.unesco.org](http://www.unesco.org))

135. Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles ; Paris, 20 octobre 2005 ([www.unesco.org](http://www.unesco.org))

136. Convention des Nations Unies contre la corruption, A/RES/58/4 du 31 octobre 2003  
([www.unodc.org/unodc/en/crime\\_convention\\_corruption.html](http://www.unodc.org/unodc/en/crime_convention_corruption.html))

137. Pact on Security, Stability and Development in the Great Lakes Region, Nairobi, 15 December 2006

## **5. INSTRUMENTS NON-CONVENTIONNELS INSERANT LE DEVELOPPEMENT DURABLE**

(Ces documents sont disponibles en ligne, sur les sites Internet des organisations dont ils émanent. Ceux qui n'émanent pas d'une organisation sont reproduits dans les recueils de documents indiqués *supra*)

### **Actes issus de Sommets mondiaux**

#### **Conférences de « développement durable »**

NU, A/CONF.14/48/Rev.1, *Report of the United Nations Conference on the Human Environment*, Stockholm 5-16 June 1972 dont :

- Déclaration de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement
- Plan d'action pour l'environnement humain
- Résolution sur les arrangements institutionnels et financiers

NU, A/RES/44/228, *Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement*, 22 décembre 1989

NU, A/CONF.151/26/Rev.1 (Vol. 1), *Report of the United Nations Conference on Environment and Development*, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992, dont:

- Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement
- Action 21
- Déclaration de principes, non juridiquement contraignante mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation et l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts

NU, A/CONF/199/20, *Rapport du Sommet mondial pour le développement durable*, Johannesburg (Afrique du Sud), 26 août-4 septembre 2002 dont :

- Déclaration politique
- Plan de mise en œuvre du Sommet mondial pour le développement durable

#### **Rapports et Déclarations universelles connexes**

*Declaration of the International Conference on Responsible Fishing*, Cancun, Mexico, 6-8 May 1992

*Dublin Statement on Water and Sustainable Development*, Dublin, Ireland, 31 January 1992

NU, A/CONF.157/23, *Déclaration et Programme d'action de Vienne*, Conférence mondiale sur les droits de l'Homme, Vienne, 14-25 juin 1993

*Draft Declaration on Principles of Human Rights and the Environment*, 16 May 1994

NU, A/CONF.171/13, *Rapport de la Conférence internationale sur la population et le développement*, 18 octobre 1994

NU, A/CONF.166/9, *Rapport su Sommet mondial pour le développement social*, Copenhague, 6-12 mars 1995

NU, A/CONF.177/20, *Rapport de la 4<sup>ème</sup> Conférence mondiale sur les femmes*, Beijing, 4-15 septembre 1995

FAO, *Sommet mondial de l'alimentation*, 13-17 novembre 1996, Rome, Italie dont :

- Déclaration de Rome sur la sécurité alimentaire mondiale du 13 novembre 1996
- Plan d'action du Sommet

*Declaration on the Establishment of the Arctic Council*, Ottawa, 19 September 1996

*Majuro Declaration, Second Multilateral High-Level Conference on the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks in the Western and Central Pacific*  
Majuro, Republic of the Marshall Islands, 10-13 June 1997

NU, A/RES/55/2, *Déclaration du millénaire*, 8 septembre 2000

OMC, WT/MIN(01)/DEC/1, *Déclaration ministérielle de Doha*, 14 novembre 2001

*Rapport de la Conférence internationale sur l'eau douce*, Bonn, 2001, dont la Déclaration ministérielle

NU, A/CONF.198/11, *Rapport de la Conférence internationale sur le financement du développement*, Monterrey (Mexique), 18-22 mars 2002 dont :

- Consensus de Monterrey issu de la Conférence sur le financement du développement

FAO, *Déclaration du Sommet mondial de l'alimentation: cinq ans après*, 10-13 juin 2002, Rome, Italie

A/CONF.207/L/6, *Déclaration de Maurice*, PIED, 14 janvier 2005

## **Actes issus de l'Assemblée générale et du Conseil de Sécurité des Nations Unies**

### **Résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies relatives au développement durable**

A/RES/44/229, *Coopération internationale dans le domaine de l'environnement*, 22 décembre 1989

A/RES/46/167, *Les femmes, l'environnement, la population et le développement durable*, 19 décembre 1991

A/RES/47/189, *Convocation d'une conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats en développement insulaires*, 22 décembre 1992

A/RES/49/111, *Rapport de la Commission du développement durable sur les travaux de sa deuxième session*, 19 décembre 1994

*A/RES/49/122, Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 19 décembre 1994*

*A/RES/49/134, Renforcement des systèmes d'information en vue du redressement et du développement durable de l'Afrique, 19 décembre 1994*

*A/RES/50/116, Application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 15 décembre 1995*

*A/RES/51/183, Application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 16 décembre 1996*

*A/RES/S-19/2, Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21, 19 septembre 1997*

*A/RES/52/169, Renforcement de la coordination de l'aide humanitaire et des secours en cas de catastrophe fournis par l'Organisation des Nations Unies, y compris l'assistance économique spéciale : assistance économique spéciale à certains pays ou régions, G : Assistance et coopération internationales en faveur de l'Alliance pour le développement durable de l'Amérique centrale 16 décembre 1997*

*A/RES/52/202, Application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 18 décembre 1997*

*A/RES/53/92, Les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 7 décembre 1998*

*A/RES/53/189A, Application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 15 décembre 1998*

*A/RES/53/189B, Application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 7 avril 1999*

*A/RES/54/96 E-K, Renforcement de la coordination de l'aide humanitaire et des secours en cas de catastrophe fournis par l'Organisation des Nations Unies, y compris l'assistance économique spéciale : assistance économique spéciale à certains pays ou régions, E : Assistance et coopération internationales en faveur de l'alliance pour le développement durable de l'Amérique centrale, 22 décembre 1999*

*A/RES/54/217, Renforcement de la complémentarité des instruments internationaux relatifs à l'environnement et au développement durable, 22 décembre 1999*

*A/RES/54/224, Application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 22 décembre 1999*

*A/RES/54/225, Promotion d'une approche intégrée de la gestion de la zone de la mer des Caraïbes dans la perspective du développement durable, 22 décembre 1999*

*A/RES/54/234, Les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 22 décembre 1999*

*A/RES/55/198, Renforcement de la complémentarité des instruments internationaux relatifs à l'environnement et au développement durable, 20 décembre 2000*

*A/RES/55/202, Poursuite de l'application des décisions de la Conférence mondiale sur le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 20 décembre 2000*

*A/RES/55/203, Promotion d'une approche intégrée de la gestion de la zone de la mer des Caraïbes dans la perspective du développement durable, 20 décembre 2000*

*A/RES/55/199, Examen décennal des progrès accomplis dans la mise en œuvre des textes issus de la Conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement, 20 décembre 2000*

*A/RES/55/217, Les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 21 décembre 2000*

*A/RES/56/37, Les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 4 décembre 2001*

*A/RES/56/105, Assistance et coopération internationales en faveur de l'Alliance pour le développement durable de l'Amérique centrale, 14 décembre 2001*

*A/RES/56/198, Poursuite de l'application des conclusions de la Conférence mondiale pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 21 décembre 2001*

*A/RES/56/226, Sommet mondial pour le développement durable, 24 décembre 2001*

*A/RES/57/254, Décennie des Nations Unies pour l'éducation en vue du développement durable, 20 décembre 2002*

*A/RES/57/261, Promotion d'une approche intégrée de la gestion de la zone de la mer des Caraïbes dans la perspective du développement durable, 20 décembre 2002*

*A/RES/57/262, Poursuite de l'application du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 20 décembre 2002*

*A/RES/57/296, Les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 20 décembre 2002*

*A/RES/57/253, Sommet mondial pour le développement durable, 20 décembre 2002*

*A/RES/58/117, Assistance et coopération internationales en faveur de l'Alliance pour le développement durable de l'Amérique centrale, 17 décembre 2003*

*A/RES/58/213A, Poursuite de l'application du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 23 décembre 2003*

*A/RES/58/216, Développement durable dans les régions montagneuses, 23 décembre 2003*

*A/RES/58/219, Décennie des Nations Unies pour l'éducation en vue du développement durable, 23 décembre 2003*

*A/RES/58/235, Application des recommandations figurant dans le rapport du Secrétaire général sur les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 23 décembre 2003*

*A/RES/58/218, Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable, 23 décembre 2003*

*A/RES/58/213B, Poursuite de l'application du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 10 juin 2004*

*A/RES/59/229, Poursuite de la mise en œuvre du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 22 décembre 2004*

*A/RES/59/230, Promotion d'une approche intégrée de la gestion de la zone de la mer des Caraïbes dans la perspective du développement durable, 22 décembre 2004*

*A/RES/59/237, Décennie des Nations Unies pour l'éducation au service du développement durable, 22 décembre 2004*

*A/RES/59/227, Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable, 22 décembre 2004*

*A/RES/59/255, Application des recommandations formulées par le Secrétaire général dans son rapport sur les causes des conflits et la promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 23 décembre 2004*

*A/RES/59/311, Réunion internationale chargée d'examiner la mise en œuvre d'un Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 14 juillet 2005*

*A/RES/60/193, Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable, 22 décembre 2005*

*A/RES/60/194, Suivi et application de la Stratégie de Maurice pour la poursuite et la mise en œuvre du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 22 décembre 2005*

*A/RES/60/198, Développement durable des montagnes, 22 décembre 2005*

*A/RES/60/223, Application des recommandations formulées par le Secrétaire général dans son rapport sur les causes des conflits et a promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 23 décembre 2005*

*A/RES/61/195, Mise en œuvre d'Action 21, du Programme relatif à la mise en œuvre d'Action 21 et des textes issus du Sommet mondial pour le développement durable, 20 décembre 2006*

*A/RES/61/196, Suivi et application de la Stratégie de Maurice pour la poursuite et la mise en œuvre du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement, 20 décembre 2006*

*A/RES/61/197, Vers le développement durable de la mer des Caraïbes pour les générations présentes et à venir, 20 décembre 2006*

*A/RES/61/230, Application des recommandations formulées par le Secrétaire général dans son rapport sur les causes des conflits et a promotion d'une paix et d'un développement durables en Afrique, 22 décembre 2006*

**Documents et résolutions issus des sessions extra ordinaires de l'Assemblée générale des Nations Unies**

*Programme relatif à la poursuite de la mise en œuvre d'Action 21, adopté par l'Assemblée générale à sa 19<sup>ème</sup> session extraordinaire (23-28 juin 1997) (résolutions dans section sur résolutions AGNU)*

*Rapport de la Commission spéciale plénière de la session extraordinaire de l'Assemblée générale consacrée à la lutte commune contre le problème mondial de la drogue, 20<sup>ème</sup> session extraordinaire, supplément N°2 (A/S-20/11), 1998*

*Résolutions et décisions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa vingtième session extraordinaire, (8-10 juin 1998), A/S-20/14*

*Résolutions et décisions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa vingt et unième session extraordinaire, (30 juin-2 juillet 1999), A/S-21/7, (population et développement)*

*Résolutions et décisions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa vingt deuxième session extraordinaire, (27-28 septembre 1999), A/S-22/11, (Etats insulaires en développement)*

*Résolutions et décisions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa vingt troisième session extraordinaire, (5-10 juin 2000), A/S-23/13, (femmes)*

*Rapport du Comité plénier spécial de la 24<sup>ème</sup> session extraordinaire de l'Assemblée générale, Supplément N°3 (A/S-24/8/Rev.1), 2000 (développement social)*

*A/RES/S-24/2, Nouvelles initiatives de développement social, 1<sup>er</sup> juillet 2000*

*Rapport du Comité plénier spécial de la 25<sup>ème</sup> session extraordinaire de l'Assemblée générale, Supplément N°3 (A/S-25/7/Rev.1), 2001 (établissements humains)*

*Résolutions et décisions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa vingt cinquième session extraordinaire, (6-9 juin 2001), A/S-25/9, (établissements humains)*

A/RES/S-26/2, *Déclaration d'engagement sur le VIH/sida*, 27 juin 2001

*Résolutions et décisions adoptées par l'Assemblée générale au cours de sa vingt septième session extraordinaire*, (8-10 mai 2002), A/S-27/24, (enfants)

### **Résolutions du Conseil de Sécurité**

S/RES/1738 (2006), *Protection des civils ans les conflits armés*, 23 décembre 2006

S/RES/1704(2006), *La situation au Timor-Leste*, 25 août 2006

S/RES/1702 (2006), *La situation concernant Haïti*, 15 août 2006

S/RES/1674 (2006), *La protection des civils dans les conflits armés*, 28 avril 2006

S/RES/1645 (2005), *Consolidation de la paix après les conflits*, 20 décembre 2005

S/RES/1625 (2005), *Menaces contre la paix et la sécurité internationales (Sommet du Conseil de sécurité 2005)*, 14 septembre 2005

S/RES/1608 (2005), *La question concernant Haïti*, 22 juin 2005

S/RES/1599 (2005), *La situation au Timor-Leste*, 28 avril 2005

S/RES/1580 (2004), *La situation en Guinée-Bissau*, 22 décembre 2004

S/RES/1573 (2004), *La situation au Timor-Leste*, 16 novembre 2004

S/RES/1543 (2004), *La situation au Timor-Leste*, 14 mai 2004

S/RES/1508 (2003), *La situation en Sierra Leone*, 19 septembre 2003

S/RES/1483 (2003), *La situation entre l'Irak et le Koweït*, 22 mai 2003

S/RES/1470 (2003), *La situation en Sierra Leone*, 28 mars 2003

S/RES/1436 (2002), *La situation en Sierra Leone*, 24 septembre 2002

S/RES/1400 (2002), *La situation en Sierra Leone*, 28 mars 2002

S/RES/1379 (2001), *Les enfants et les conflits armés*, 20 novembre 2001

S/RES/1370 (2001), *La situation en Sierra Leone*, 18 septembre 2001

S/RES/1366 (2001), *Le rôle du Conseil de Sécurité dans la prévention des conflits*, 30 août 2001

S/RES/1346 (2001), *La situation en Sierra Leone*, 30 mars 2001

S/RES/1327 (2000), *Rapport du Groupe d'étude sur les opérations de paix des Nations Unies*, 13 mai 2000

S/RES/1318 (2000), *Nécessité d'assurer au Conseil de Sécurité un rôle effectif dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, en particulier en Afrique*, 7 septembre 2000

S/RES/1314 (2000), *Les enfants et les conflits armés*, 11 août 2000

S/RES/1296 (2000), *Protection des civils en période de conflit armé*, 19 avril 2000

S/RES/1272 (1999), *La situation au Timor oriental*, 25 octobre 1999

S/RES/1265 (1999), *Les civils au cours des conflits armés*, 17 septembre 1999

S/RES/1261 (1999), *Les enfants dans les situation de conflit armés*, 25 août 1999

S/RES/1230 (1999), *La situation en République Centrafricaine*, 26 février 1999

S/RES/1212 (1998), *La question concernant Haïti*, 25 novembre 1998

S/RES/1209 (1998), *La situation en Afrique, en ce qui concerne l'importance de l'endiguement des mouvements illicites d'armes en Afrique*, 19 novembre 1998

S/RES/1170 (1998), *La situation en Afrique*, 28 mai 1998

S/RES/1141 (1997), *Question concernant Haïti*, 28 novembre 1997

S/RES/1123 (1997), *Question concernant Haïti*, 30 juillet, 1997

## **Actes issus d'organes ou d'institutions spécialisées des Nations Unies**

### **Conseil économique et social**

E/RES/2004/1, *Groupe consultatif pour la Guinée-Bissau*

E/RES/2004/2, *Groupe consultatif sur le Burundi*

### **Commission du développement durable**

*Rapport sur les travaux de sa treizième session*, 30 avril 2004 et 11-22 avril 2005, dont :

- Résolution 13/1 Orientations possibles et mesures concrètes envisagées pour accélérer la mise en œuvre dans les domaines de l'eau, de l'assainissement et des établissements humains

*Rapport sur les travaux de la douzième session*, 9 mai 2003 et 14 au 30 avril 2004

*Rapport sur les travaux de la onzième session*, 27 janvier 2003 et 28 avril au 9 mai 2003

*Rapport sur les travaux de la neuvième session*, 5 mai 2000 et 16 au 27 avril 2001, dont :

- Décision 9/1 Energie et développement durable

- Décision 9/2 Protection de l'atmosphère
- Décision 9/3 Transports
- Décision 9/4 Informations pour la prise de décision et la participation
- Décision 9/5 Coopération internationale en vue de l'instauration d'un environnement propice

*Rapport sur les travaux de la huitième session, 30 avril 1999 et 24 avril au 5 mai 2000, dont :*

- Décision 8/1 Préparatifs à l'examen des progrès accomplis en 10 ans dans la mise en œuvre des résultats de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement
- Décision 8/2 Rapport du Forum intergouvernemental sur les forêts sur les travaux de sa quatrième session
- Décision 8/3 Planification et gestion intégrée des terres
- Décision 8/4 Agriculture
- Décision 8/5 Ressources financières
- Décision 8/6 Croissance économique, commerce et investissement

*Rapport sur les travaux de sa septième session, 1<sup>er</sup> mai et 27 juin 1998 et 9-30 avril 1999, dont :*

- Décision 7/1 Les mers et les océans
- Décision 7/2 Modification des modes de consommation et de production
- Décision 7/3 Tourisme et développement durable
- Décision 7/4 Education, sensibilisation du public et formation
- Décision 7/6 Initiatives et accords volontaires

*Rapport sur les travaux de la sixième session, 22 décembre 1997 et 20 avril-1<sup>er</sup> mai 1998, dont :*

- Décision 6/1 Approches stratégiques de la gestion des eaux douces
- Décision 6/2 Industrie et développement durable
- Décision 6/3 Transfert de techniques écologiquement rationnelles, renforcement des capacités, éducation et sensibilisation du public et science au service du développement durable
- Décision 6/4 Examen de la mise en œuvre du Programme d'action pour le développement durable des petits Etats insulaires en développement

*Rapport sur les travaux de sa quatrième session, 18 avril au 3 mai 1996, dont :*

- Décision 4/1 Commerce, environnement et développement durable
- Décision 4/2 Lutte contre la pauvreté
- Décision 4/3 Dynamique démographique et durabilité
- Décision 4/4 Intégration du processus de prise de décision sur l'environnement et le développement
- Décision 4/5 L'information pour la prise de décision
- Décision 4/6 Instruments et mécanismes juridiques internationaux
- Décision 4/7 Arrangements institutionnels internationaux
- Décision 4/8 Informations fournies par les gouvernements et les organisations
- Décision 4/9 Grands groupes
- Décision 4/10 Transferts de techniques écologiquement rationnelles, coopération et création de capacités
- Décision 4/11 Promotion de l'éducation, de la sensibilisation du public et de la formation

- Décision 4/12 Mécanismes nationaux et coopération internationale aux fins du renforcement des capacités dans les pays en développement
- Décision 4/13 Modification des schémas de production et de consommation
- Décision 4/14 Ressources et mécanismes financiers
- Décision 4/15 Protection de l'atmosphère et protection des océans et de toutes les mers

### **Commission des droits de l'Homme**

NU, E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1, *Projet de Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones*, 20 avril 1994

NU, E/CN.4Sub.2/1994/9, *Droit de l'homme et environnement*, Rapport de F. T. Ksentini Rapporteur spécial, 26 juillet 1994

NU, E/CN.4/2003/135, Décision 2003/71, *Les droits de l'homme et l'environnement en tant qu'éléments du développement durable*, 25 avril 2003

E/CN.4/2005/L.10/Add.17, Décision 2005/60, *Les droits de l'homme et l'environnement en tant qu'éléments du développement durable*, 20 avril 2005

### **Fonds pour l'environnement mondial**

Instrument pour la restructuration du Fonds international pour l'environnement mondial, Genève, 16 mars 1994

Instrument pour la restructuration du Fonds pour l'environnement mondial, Genève, mai 2004

GEF Lessons Notes, 3 juillet 1998

Programme d'opération n°1 : écosystèmes arides et semi-arides

Programme d'opération n°2 : écosystèmes côtiers et d'eau douce

Programme d'opération n°3 : écosystèmes forestiers

Programme d'opération n°4 : écosystèmes montagneux

Programme d'opération n°5 : élimination d'obstacles nuisant au rendement énergétique et à la conservation de l'énergie

Programme d'opération n°6 : promouvoir l'adoption des énergies renouvelables en éliminant les obstacles et en réduisant les coûts de mise en œuvre

Programme d'opération n°7 : réduction des coûts à long terme des techniques énergétiques émettant peu de gaz à effet de serre

Programme d'opération n°8 : programme d'opérations relatif aux masses d'eau

Programme d'opération n°9 : programme d'opérations intégré polyvalent relatif aux ressources en terre et en eau

Programme d'opération n°10 : programme d'opérations sur les contaminants

Programme d'opération n°11 : promouvoir des modes de transport écologiquement viables, 4 avril 2000

Programme d'opération n°12 : gestion intégrée des écosystèmes, 20 avril 2000

Programme d'opération n°13 : préservation de la biodiversité agricole et utilisation durable de ses composantes

Programme d'opération n°14 (provisoire) : polluants organiques persistants (novembre 2003)

Programme d'opération n°15 : programme d'opérations pour une gestion durable des sols, 18 décembre 2003

GEF Operational Strategies

### **Commission du droit international**

NU supplément n° 10 (A/55/10), *Rapport de la Commission du droit international*, cinquante-deuxième session, 1<sup>er</sup> mai-9 juin et 10 juillet-18 août 2000

NU supplément n° 10 (A/56/10), *Rapport de la Commission du droit international* cinquante-troisième session, 23 avril-1<sup>er</sup> juin et 2 juillet- 10 août 2001, Ch. V, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international

NU supplément n° 10 (A/58/10), *Rapport de la Commission du droit international*, cinquante-cinquième session, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2003, Ch. VI : responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses)

NU supplément n° 10 (A/59/10), *Rapport de la Commission du droit international*, cinquante-sixième session, 3 mai-4 juin et 5 juillet-6 août 2004, Ch. VII : responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses)

NU A/CN.4/487, *Premier Rapport sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses*, P. S. Rao, Rapporteur Spécial, 1998

NU A/CN.4/501, *Deuxième Rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses)*, P. S. Rao, Rapporteur Spécial, 1999

NU A/CN.4/510, *Troisième Rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses)*, P. S. Rao, Rapporteur Spécial, 2000

NU A/CN.4/509, *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses)*, Rapport du Secrétaire général, 2000

NU A/CN.4/516, *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses)*, commentaires et observations reçues des gouvernements, 2001

NU A/CN.4.531, *Premier Rapport sur le régime juridique de la prise en charge de la perte en cas de dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses*, P. S. Rao, Rapporteur Spécial, 2003

NU. Supplément n° 10, Doc. A/61/10, *Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-huitième session, CH. VI Ressources naturelles partagées, « Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture »*, 2006, article 7§1.

#### **FAO**

*Déclaration et Plan d'action de Kyoto sur la contribution durable des pêches à la sécurité alimentaire*, 4-9 décembre 1995

*Code de conduite pour une pêche responsable*, Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, Rome, 1995

*Code international de conduite pour la distribution et l'utilisation des pesticides*, Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, Rome, 2003

#### **OIT**

*Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi*, 19 juin 1998

#### **PNUE**

Programme pour le développement et l'examen périodique du droit de l'environnement pour les années 90, 21 mai 1993

Décision GC/21/23, 9 février 2001, Programme pour le développement et l'examen périodique du droit de l'environnement pour la première décennie du vingt-et-unième siècle,

PNUE/GC/22, décisions, Février 2003

#### **CNUCED**

Trade and Environment Review, 2003

#### **UNESCO**

*Actes de la Conférence générale de l'UNESCO, 25<sup>ème</sup> session, Paris, 17 octobre-16 novembre 1989* dont :

- *Recommandation sur la sauvegarde de la culture traditionnelle et populaire*

*Conférence intergouvernementale sur les politiques culturelles pour le développement, Stockholm, 30 mars-2 avril 1998* dont :

- *Plan d'Action sur les politiques culturelles pour le développement*
- *Recommandation du Directeur général de l'UNESCO*

*Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle, 31<sup>ème</sup> session de la Conférence générale de l'UNESCO, Paris, 2 novembre 2001*

*Déclaration ministérielle d'Istanbul : « le patrimoine culturel immatériel, miroir de la diversité culturelle », 17 septembre 2002*

*Operational Guidelines for the implementation of the World Heritage Convention, 2 February 2005*

## **Actes d'organisations internationales universelles et assimilées**

### **BIRD**

BP 4. 01, *Evaluation environnementale*, janvier 1999

PO 4.04, *Habitats naturels*, juin 2001

BP 4.36, *Forêts*, novembre 2002

PO 4.36, *Forêts*, novembre 2002

### **OCDE**

*Mise en œuvre du développement durable, principaux résultats 2001-2004*

*Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, révision 2000*

Recommendation of the Council on Environmental Indicators and Information, 31 January 1991

Recommendation of the Council on Environmental Information, 3 April 1998

Recommandation du Conseil sur l'amélioration des performances environnementales des marchés publics, 23 janvier 2002

Recommendation of the Council on Implementing Pollutant Release and Transfer Registers, 20 February 1996, amended, 28 May 2003

Recommandation du Conseil sur les flux de matières et la productivité des ressources, 21 avril 2004

Recommandation du Conseil sur l'utilisation d'instruments économiques pour faciliter la conservation et l'exploitation durable de la biodiversité, 21 avril 2004

### **OMC**

Décision portant création du *Comité du commerce et de l'environnement*, Marrakech, 15 avril 1994

Décision sur le commerce des services et l'environnement, Marrakech, 15 décembre 1994

## **Actes d'organisations internationales régionales ou de groupements régionaux**

### **Amériques**

#### **OEA**

Déclaration de Miami, Sommet des Amériques, 11 décembre 1994

Déclaration de Santa Cruz de la Sierra et Plan d'action pour le développement durable des amériques, 7 décembre 1996

Déclaration de Santiago, Sommet des Amériques, 19 avril 1998

Déclaration de Québec, Sommet des Amériques, 20 avril 2001

OEA AG/RES. 1 (XXVIII-E/01), *Charte démocratique interaméricaine*, 11 septembre 2001

Déclaration de Nuevo León, Sommet des Amériques, 13 janvier 2004

*Inter-American Development Bank*

Social Development Strategy Document, August 2003

Modernization of State, Strategy Document, July 2003

Regional Integration, Strategy Document, August 2003

Environment, Strategy Document, August 2003

Competitiveness, Strategy Document, July 2003

Environment, Strategy Document, July 2003

Poverty Reduction and Promotion of Social Equity, July 2003

Regional Integration, Strategy Document, July 2003

Social Development, Strategy Document, July 2003

Sustainable Economic Growth, Strategy Document, July 2003

**Asie**

*Ministerial Declaration on Environmentally Sound and Sustainable Development in Asia and the Pacific*, adopted by the Ministers of the UN/Economic and Social Commission for Asia and the Pacific, Bangkok, 16 October 1990

*Vision for the 21st Century : Ministerial Declaration on Environment and Development in Asia and the Pacific*, Economic and Social Commission for Asia and the Pacific, Kitakyushu, 5 September 2000

*Hong-Kong Declaration on the Sustainable Development of Cities*, Asia and Pacific Leadership Forum on Sustainable Development for Cities, 26 February 2004

*Report of the Ministerial Conference on Environment and Development in Asia and the Pacific*, Economic Commission for Asia and the Pacific, Seoul, 28-29 March 2005

*APEC*

*APEC Economic Leaders' Declaration of Common Resolve*, Bogor, Indonesia, 15 November, 1994

*APEC Economic Leaders' Declaration for Action*, Osaka, Japan, 19 November, 1995

*Declaration, APEC Ministerial Meeting on Sustainable Development, Manila, Philippines, July 11-12 1996*

*Santiago Declaration "One Community, Our Future", APEC Economic Leaders' 12<sup>th</sup> meeting, Santiago de Chile, 21 November, 2004*

*Joint Statement, sixteen's APEC Ministerial meeting, Santiago, Chile, 17-18 November 2004*

*Asian Development Bank*

BP, Regional Cooperation, 29 October 2003

BP, Enhancing the Asian Development Bank's Role in Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism, 29 October 2003

BP, Japan Fund for Poverty Reduction, 29 October 2003

BP, Promotion of Cooperation with Non-Government Organizations, 29 October 2003

BP, Environmental Considerations in ADB Operations, 29 October 2003

BP, Financial Intermediation Loans, 15 December 2003

BP, Poverty Reduction, 14 July 2004

*ASEAN*

*The Kuala Lumpur Accord on Environment and Development issued by the ASEAN Ministers for the Environment at the Fourth ASEAN meeting of Ministers of the Environment, Kuala Lumpur, Malaysia, 19 June 1990*

**Afrique**

*Déclaration de Kampala sur le développement durable en Afrique, 16 juin 1989*

Nouveau Partenariat pour le développement de l'Afrique, NPDA, 3 juillet 2001, Objectifs

Plan d'Action de l'initiative environnement du nouveau partenariat pour le développement en Afrique

*OUA*

*Engagement de Bamako sur l'environnement et le développement durable, 30 janvier 1991*

*African Development Bank*

BP, Bank Group Policy on Good Governance, July 1999

BP, Education Sector Policy Paper, December 1999

BP, Regional Cooperation and Economic Integration Policy, February 2000

BP, HIV/AIDS Strategy Paper for Bank Group Operations, December 2001

BP, Bank Group Malaria Control Operational Guidelines, May 2002

BP, Bank Group Financial Sector Policy, July 2003

BP, Revised Guidelines for Bank Group Operations using Sector Wide Approaches (SWAp), April 2004

BP, Bank Group Guidelines on Communicable Diseases, June 2004

BP, Operational Guidelines on User Fees in Health and Education, December 2004

## **Commonwealth**

*Langkawi declaration on Environment, Heads of Government of the Commonwealth, 21 October 1989*

*Harare Commonwealth Declaration, 20 October 1991*

*Commonwealth Economic Declaration, Edinburgh, 25 October 1997*

*The Durban Communiqué, 15 November 1999*

*Coolum Declaration and Communiqué, 5 March 2002*

*Aso Rock Commonwealth Declaration, 8 December 2003*

*Abuja Communiqué, 8 December 2003*

## **Europe**

*Bergen Ministerial Declaration on Sustainable Development in the ECE Region, 16 May 1990*

*Déclaration finale, Conférence Ministérielle euro-méditerranéenne de Barcelone du 27 et 28 novembre 1995 et son programme de travail*

## **Francophonie**

*Déclaration de Tunis, 22 avril 1991*

## **Maghreb**

*Charte maghrébine pour la protection de l'environnement et le développement durable, Nouakchott, 11 novembre 1992*

## **Actes d'organisations à vocation juridique**

### **Institut du droit international**

*Résolution du 4 septembre 1997 sur l'environnement, Annuaire de l'IDI, session de Strasbourg, Vol. 67-II, 1998*

### **International Law Association**

*Déclaration de New Delhi sur les principes du droit international relatifs au développement durable, 6 avril 2002*

*Report, New Delhi Conference on the Legal Aspects of Sustainable Development, 2002.*

*Helsinki Rules on International Water Resources* 1996, revised 2004 et Resolution N°2/2004, ressources en eau.

*Report*, Berlin Conference on Water Resources Law, 2004.

*First Report*, Berlin Conference, *International Law on Sustainable Development*, 2004.

*Report*, Toronto Conference, *International Law on Sustainable Development*, 2006.

### **Actes d'organisations non-gouvernementales**

*World Conservation Strategy*, IUCN, Gand, Switzerland, 1980

*Environmental Protection and Sustainable Development*, Expert Group on Environmental Law of the WCED, Graham & Trotman, Martinus Nijhoff, London, 1986/7, 196p.

*Notre avenir à tous*, Rapport de la CMED, éditions du fleuve, Montréal, 1987, 432p

*Déclaration de Limoges*, Réunion Mondiale des Association de droit de l'environnement, 16 novembre 1990

*Caring for the earth: Strategy for a sustainable living*, Gand, Switzerland, 1991

*Charte des entreprises pour le développement durable*, avril 1991

Conclusions et propositions de Rio 1992 des juristes de l'environnement

*Draft International Covenant on Environment and Development*, 2<sup>nd</sup> ed., Commission on Environmental Law of the IUCN and International Council of Environmental Law, 2004

### **Divers**

*Déclaration de Bahia sur la sécurité chimique*, 20 octobre 2000

*Déclaration ministérielle de Delhi sur les changements climatiques et le développement durable*, UNFCCC/CP /2002/7/Add.1, décision 1/CP.8

## **6. AUTRES DOCUMENTS**

### **a) CDI**

AGO (R.), « Cinquième rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, 1976, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, pp. 3-57.

AGO (R.), « Sixième Rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, Vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, 1977, pp. 3-46

AGO (R.), « Septième Rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, Vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, 1978, pp. 29-57.

CRAWFORD (J) « Deuxième rapport sur la responsabilité des Etats », *ACDI*, 1999, vol. II, 1<sup>ère</sup> partie, pp. 3-73.

CDI, « Projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation et résolution sur les eaux souterraines captives transfrontières », *ACDI*, 1994, vol. II, 2<sup>ème</sup> partie, pp. 94-143.

*Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats, « Texte des projets d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite », 2001, Supplément n° 10, Doc. A/56/10.*

*Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH IV Responsabilité des Etats, « Texte des projets d'articles et commentaires y relatifs », 2001, Supplément n° 10, Doc. A/56/10.*

*Rapport sur les travaux de sa cinquante-troisième session, CH V Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, « Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses » et commentaires, 2001, Supplément n° 10, Doc. A/56/10, pp. 399-470.*

*Rapport de la Commission du droit international, cinquante-cinquième session, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2003, Ch. VI : responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses), supplément n° 10 (A/58/10).*

*Rapport de la Commission du droit international, cinquante-sixième session, 3 mai-4 juin et 5 juillet-6 août 2004, Ch. VII : responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (responsabilité internationale en cas de perte causée par un dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses), supplément n° 10 (A/59/10).*

*Rapport sur les travaux de sa cinquante-huitième session, CH. VI Ressources naturelles partagées, « Texte du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières adopté par la Commission en première lecture », 2006, Supplément n° 10, Doc. A/61/10.*

*Rapport du Groupe d'étude de la Commission du droit international, établi sous sa forme définitive par Martti Koskeniemi, « Fragmentation du droit international: difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international », 2006, Doc. A/CN.4/L.682, 279p.*

*Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses) Commentaires et observations reçus des gouvernements, Doc. A/CN.4/516, 2001.*

**b) IDI**

GAJA (G), « Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Premier et deuxième rapports, *AIDI*, 2005, vol. 71, tome 1, pp. 117-151 et 189-212

« Les obligations et les droits *erga omnes* en droit international », Replies and Observations of the Commission, pp. 153-187.

SALMON (J), « La pollution des fleuves et des lacs internationaux », Session d'Athènes, Travaux préparatoires, Rapport provisoire, *AIDI*, 1979, pp. 193 et s ; Rapport définitif, pp. 330-380.

SØRENSEN (M), « Le problème dit du droit intertemporel dans l'ordre international », *Rapport provisoire de la 11<sup>ème</sup> Commission de l'IDI*, *AIDI*, 1973, Session de Bâle, p. 1 et s.

VIRALLY (M), « La distinction entre textes internationaux de portée juridique et textes internationaux dépourvus de portée juridique », *AIDI*, 1983, vol. 60, n°1, Rapport provisoire, pp. 166-257 (Rapport provisoire) et « La distinction entre textes internationaux ayant une portée juridique dans les relations mutuelles entre leurs auteurs et textes qui en sont dépourvus », Rapport définitif, pp. 328-374.

*Résolution de l'IDI sur l'interprétation des traités du 19 avril 1956*, Session de Grenade, disponible sur : <[www.idi-iil.org](http://www.idi-iil.org)>.

*Résolution de l'IDI sur Le problème intertemporel en droit international public*, Session de Wiesbaden, 1975, *AIDI*, 1975, p. 536. Disponible sur : <[www.idi-iil.org](http://www.idi-iil.org)>.

Conclusions de la septième Commission, « Délibérations de l'Institut en séances plénières », *AIDI*, Session de Cambridge, Vol. 60-II, 1984, pp. 119-154.

« Observations de M. Prosper Weil », Annexe : Observations des membres de la Commission sur le rapport provisoire, *AIDI*, Session de Cambridge, vol. 60-I, 1983, pp. 366-373.

**c) AUTRES**

*Social and Economic Rights Action Center, Center for Economic and Social Rights c. Nigeria*, Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, Communication 155/96, 30e Session Ordinaire, Banjul, Gambie, 13 octobre 2001, disponible sur le site Internet de la bibliothèque de droits de l'homme de l'université du Minnesota : <[www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/155-96.html](http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/155-96.html)>.

*Rapport annuel du Comité de contrôle du respect des dispositions à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto*, 2006, Doc. FCCC/KP/CMP/2006/6\*\*, pp. 24.

## 7. DECISIONS JURIDICTIONNELLES

### CPJI/CIJ

*Affaire du « Lotus »*, CPJI, arrêt du 7 septembre 1927, *série A*, n°10, p. 21.

*Affaire de l'Usine de Chorzów*, CPJI, arrêt du 13 septembre 1928, *Série A*, n°17, p. 1.

*Affaire du Vapeur Wimbledon*, CPJI, arrêt du 17 août 1923, *Série A*, n°1, p. 15.

*L'interprétation de la convention de 1919 sur le travail de nuit des femmes*, CPJI, avis consultatif du 15 novembre 1932, *Série A/B*, n° 50, p. 383.

*Ecoles minoritaires en Albanie*, CPJI, avis consultatif 6 avril 1935, *Série A/B*, n° 64, p. 17.

*Admission d'un État aux Nations Unies (Charte, art. 4)*, CIJ, avis consultatif du 25 mai 1948, *Recueil 1948*, p. 57.

*Affaire colombo-péruvienne relative au droit d'asile*, CIJ, arrêt du 20 novembre 1950, *Recueil 1950*, p. 266.

*Détroit de Corfou*, CIJ, arrêt du 9 avril 1949, *Recueil 1949*, p. 4.

*Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, CIJ, avis consultatif du 28 mai 1951, *Recueil 1951*, p. 15.

*Affaire relative aux droits des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc*, CIJ, arrêt du 27 août 1952, *Recueil 1952*, p. 176.

*Sud-Ouest africain - Procédure de vote*, CIJ, avis consultatif du 7 juin 1955, *Recueil, 1955*, p. 67.

*Affaire du Sud-Ouest africain, deuxième phase*, CIJ, arrêt du 18 juillet 1966, *Recueil 1966*, p. 6.

*Affaire du plateau continental de la mer du Nord*, CIJ, arrêt du 20 février 1969, *Recueil 1969*, p. 3.

*Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company Ltd*, CIJ, arrêt du 5 février 1970, *Recueil 1970*, p. 3.

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

*Plateau continental de la mer Egée*, CIJ, arrêt du 19 décembre 1978, *Recueil 1978*, p. 3.

*Affaires du personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, CIJ, arrêt du 24 mai 1980, *Recueil 1980*, p. 3.

*Affaire de la Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*, CIJ, arrêt du 12 octobre 1984, *Recueil 1984*, p. 246.

*Activités militaire et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*), fond, CIJ, arrêt du 27 juin 1986, *Recueil 1986*, p. 14.

*Licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*, CIJ, avis consultatif du 8 juillet 1996, *Recueil 1996*, vol. I, p. 226.

*Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, CIJ, arrêt du 25 septembre 1997, *Recueil 1997*, p. 7.

*Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, CIJ, arrêt du 12 décembre 1996, *Recueil 1996*, p. 803.

*Affaire de l'île Kasikili/Sedudu*, CIJ, arrêt du 13 décembre 1999, *Recueil 1999*, p. 1045.

*LaGrand*, CIJ, arrêt du 27 juin 2001, *Recueil 2001*, p. 466.

*Affaire des Plates-formes pétrolières (Iran c. États-Unis d'Amérique)*, CIJ, arrêt du 6 novembre 2003, *Recueil 2003*, p. 161.

*Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, CIJ, arrêt du 26 février, disponible sur le site : <[www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org)>.

*Affaire relative à des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, Ordonnance du 13 juillet 2006.

## SENTENCES ARBITRALES

*Affaire des phoques à fourrure de la mer de Behring*, sentence du 15 août 1893, Moore's International Arbitrations Awards, 1898, vol. I, p. 753.

*Affaire du Lac Lanoux*, sentence du 16 novembre 1957, RSA, vol XII, p. 281.

*Filetage à l'intérieur du golfe du Saint Laurent*, sentence du 17 juillet 1986, RSA, vol. XIX, p. 223.

*Affaires du Carthage et du Manouba*, sentences du 6 mai 1913, RSA, vol. XI, pp. 448 et 462 respectivement.

*Affaire Georges Pinson*, (*France c. Etats-Unis du Mexique*), sentence du 9 octobre 1928, RSA, vol V, p 355.

*Affaire concernant l'interprétation de l'accord aérien entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Italie, signé à Rome le 6 février 1948*, sentence du 17 juillet 1965, RSA, vol. XVI, p. 100.

*Affaire du Rainbow Warrior*, sentence du 30 avril 1990, RSA, vol. XX, p. 270.

*Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures du 3 décembre 1976, Sentence arbitrale du 12 mars 2004, CPA.*

*Sentence de l'affaire du chemin de fer du Rhin de fer, (Belgique c. Pays-Bas) du 24 mai 2005, disponible sur : [www.pca-cpa.org](http://www.pca-cpa.org).*

#### **TRIBUNAL INTERNATIONAL DU DROIT DE LA MER**

*Affaire de l'Usine MOX (Irlande c. Royaume Uni) (plaidoiries de l'Irlande: [www.itlos.org](http://www.itlos.org)).*

#### **COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME**

*Hatton et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 8 juillet 2003, grande chambre, Recueil des arrêts et décisions 2003-VIII.*

#### **COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTES EUROPEENNES**

*Parlement c. Conseil, affaires C-164/97 et C-165/97, 25 février 1999, Recueil de jurisprudence 1999, p. I-1139.*

*Ex parte: first corporate shipping ltd, affaire C-371/98, 7 novembre 2000, Recueil de jurisprudence 2000, p. I-9235.*

*EU-Wood-Trading GmbH contre Sonderabfall-Management-Gesellschaft Rheinland-Pfalz mbH, affaire C-277/02, 16 décembre 2004, Recueil de jurisprudence 2004 page I-11957.*

*Deponiezweckverband Eiterköpfe c. Land Rheinland-Pfalz, affaire C-6/03, 14 avril 2005, Recueil de jurisprudence 2005, p. I-2753.*

*Commission c. République d'Autriche, affaire C-320/03, 15 novembre 2005, Recueil de jurisprudence 2005, p. I-9871.*

*Autriche c. Parlement et Conseil, affaire C-161/04, conclusions de l'Avocat général Geelhoed présentées le 26 janvier 2006, non encore publié.*

#### **OMC**

*États-Unis — Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes, WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998.*

*États-Unis — Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules, WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996.*

**JURIDICTIONS INTERNES** (Décision disponibles sur : [www.elaw.org](http://www.elaw.org))

**Inde**

*Vellore Citizens Welfare Forum vs. Union of India*, (28 août 1996) (Tamil Nadu Tanneries case).

*M.C. Mehta v. Union of India*, (Delhi Land Use Case: Badkhal Lake and Surajkund), 10 novembre 1996.

*S. Jagannath v. Union of India*, (Aquaculture case), 12 novembre 1996.

*Smt. C. Uma Devi v. Government of A.P. (Dumping in Public Park)*, 21 juin 2001.

*M.C. Mehta v. Union of India*, (Delhi Land Use Case: Post Industrial Land Management), 3 janvier 2001.

*Water Users Association v. The Gov of A.P. (Illegal Irrigation Tank)*, 6 février 2002.

*M.C. Mehta v. Union of India*, (Vehicular Pollution Case: Enforcement of Bus Natural Gas Regulations), 5 avril 2002.

*Soman vs Geologist* (Restrictions on sand/clay mining), High Court of Kerala, 7 décembre 2004.

*Karnataka Industrial Areas Development Board v. C.Kenchappa and others*, 20 juin 2006.

#### **Kenya**

*Rodgers Muema Nzioka v. Tiomin Kenya Ltd* (97 of 2001) High Court of Kenya at Mombasa du 21 septembre 2001.

#### **Sri Lanka**

*Bulankulama v. Min. of Industrial Development (Eppawala case)*, du 2 juin 2000.

*Mundy vs. Central Environmental Authority and others*, du 20 Janvier 2004.

## TABLE DES MATIERES

Remerciements.....	1
Sommaire.....	3
Acronymes et abréviations.....	4
INTRODUCTION.....	7
<b>PARTIE I. CONTENU CONCEPTUEL ET NATURE JURIDIQUE DU DEVELOPPEMENT DURABLE.....</b>	<b>13</b>
<i>Titre I. L'articulation conceptuelle du développement durable..</i>	<i>14</i>
<b>Chapitre I. La genèse du concept de développement durable.....</b>	<b>16</b>
<b>Section I Stockholm : de la confrontation à la convergence des questions d'environnement et de développement.....</b>	<b>16</b>
§1. <i>Le lien entre protection de l'environnement et développement économique.....</i>	<i>17</i>
A. La reconnaissance des préoccupations économiques des pays en développement.	18
B. La convergence des intérêts du développement et de la préservation de l'environnement.....	20
§2 <i>Préfiguration du développement durable et des débats de Rio.....</i>	<i>22</i>
<b>Section II. Les impulsions conceptuelles et la recherche d'un nouveau paradigme....</b>	<b>25</b>
§1. <i>Le pragmatisme du PNUE.....</i>	<i>26</i>
§2 <i>L'« écocentrisme » de la Charte mondiale de la nature.....</i>	<i>30</i>
§3 <i>L'UICN et la conservation des ressources comme base du développement durable....</i>	<i>31</i>
<b>Section III. L'articulation du concept de développement durable par la CMED.....</b>	<b>34</b>
§1. <i>Les fondements et caractéristiques essentielles du développement durable selon la CMED.....</i>	<i>35</i>
§2. <i>Les voies du changement vers le développement durable.....</i>	<i>41</i>
<b>Chapitre II. Consécration et pérennisation du développement durable.....</b>	<b>46</b>
<b>Section I. La Conférence de Rio et la consécration du développement durable par la communauté internationale.....</b>	<b>47</b>

§1.	<i>L'assise juridique du développement durable</i> .....	49
A.	Une Déclaration de développement durable.....	49
B.	La récurrence du concept : amorce de clarification de ses implications.....	52
§2.	<i>La structuration juridique du concept</i> .....	53
A.	Articulation du principe d'intégration.....	54
B.	Les principes définissant les conditions substantielles essentielles à la poursuite du développement durable.....	57
1.	L'articulation de principes innovants du développement durable.....	57
2.	Des principes préexistants incorporés au concept de développement durable.....	61
3.	Les principes de procédure axés sur la protection de l'environnement.....	62
C.	Principes tendant à l'établissement d'un partenariat mondial.....	65
§3.	<i>Le consensus de la communauté internationale relatif au développement durable</i> .....	66
A.	Le dépassement de la polarisation des négociations.....	67
B.	L'équilibre subtil du consensus de la communauté internationale.....	69
<b>Remarques conclusives sur l'articulation conceptuelle du développement durable telle qu'établie à Rio</b> .....		74
<b>Section II. L'accent sur la réalisation du développement durable à Johannesburg</b> ...77		
§1.	<i>Un traitement partiellement rénové de la notion de développement durable</i> .....	78
A.	Réaffirmation des « principes du développement durable » de Rio.....	78
B.	Réorientation du sens du concept de développement durable.....	81
C.	Réorganisation de l'articulation des principes essentiels à la réalisation du concept.....	83
§2.	<i>Un Sommet de la mise en œuvre</i> .....	86
A.	L'effacement du droit des résultats du Sommet.....	86
B.	Les techniques de réalisation du développement durable.....	88
<b>Titre II. Appartenance du développement durable au droit positif</b> .....93		
<b>Chapitre I Développement durable et droit international écrit</b> .....97		
<b>Section I. Incidences du déploiement du concept de développement durable au sein d'instruments non conventionnels</b> .....97		
§1	<i>Typologie des instruments non conventionnels au sein desquels se déploie le concept de développement durable</i> .....	98
A.	Les actes concertés non conventionnels.....	98
1.	Textes « universels » consacrés au développement durable.....	100
2.	Textes universels connexes.....	100
3.	Textes de portée géographique plus restreinte.....	101
B.	Actes (unilatéraux) des organisations internationales.....	103
1.	Le développement durable dans les résolutions d'organisations internationales....	103
2.	Rapports, codes de conduite et actes d'autres organes et institutions.....	107
3.	Actes autorégulateurs des organisations internationales.....	109

C. L'insertion du développement durable au sein d'actes émanant d'organisations ou groupements non gouvernementaux.....	111
1. Le développement durable dans les actes d'institutions juridiques.....	111
2. Le développement durable dans les actes d'autres groupements ou organisations.....	112
§2. <i>Portée et effets juridiques de ces instruments</i> .....	113
A. Effets juridiques particuliers.....	114
B. Evaluation de la portée normative générale des instruments non conventionnels.....	116

## **Section II. La réception du développement durable en droit international conventionnel.....120**

§1. <i>Localisation textuelle de l'incorporation</i> .....	120
A. La référence au développement durable dans le préambule du traité.....	121
B. Insertion du développement durable dans la partie opérationnelle des conventions..	124
1. Le concept est énoncé dans un article relatif aux principes régissant l'accord.....	124
2. Le concept est énoncé dans un article définissant le ou les objectifs de l'accord...	125
3. Le concept est énoncé dans un article consacré à l'emploi des termes.....	126
4. Insertion du concept au sein des dispositions proprement matérielles de la convention.....	127
C. Fréquence de l'intervention du concept.....	131
§2. <i>Typologie des accords insérant le concept en leur sein et spécificités relatives à cette incorporation</i> .....	133
A. Typologie des accords insérant le concept de développement durable dans leurs dispositions.....	133
1. Classification selon la portée <i>ratione personae</i> de l'accord.....	133
2. Classification selon la portée matérielle de l'Accord.....	135
B. Particularités de l'énoncé du concept selon le type d'accord.....	136
1. Spécificités découlant de la nature économique de l'accord.....	136
2. Spécificités de l'énoncé du concept dans les conventions de nature environnementale.....	139
§3. <i>Points d'achoppement entre validité formelle et substantielle des normes conventionnelles relatives au développement durable</i> .....	141
A. Argument de l'existence de dispositions conventionnelles ne constituant pas de normes juridiques valides.....	142
B. L'imprécision du contenu d'une norme ne fait pas obstacle à sa validité.....	146

## **Chapitre II. Développement durable et droit international général..151**

### **Section I. Les rapports du concept de développement durable à la coutume dans la doctrine et la jurisprudence.....152**

§1. <i>La confusion de la doctrine</i> .....	153
A. Une doctrine qui répugne à se prononcer.....	153
B. La nature juridique du développement durable en question.....	158
§2. <i>La prudence de la jurisprudence</i> .....	162

A. L'ascendant exercé par la <i>juris dictio</i> .....	162
B. La retenue du juge et de l'arbitre à l'égard du développement durable.....	165
<b>Section II. Transposition des critères de la coutume au concept de développement durable.....</b>	<b>173</b>
§. 1 <i>L'existence de l'opinio juris</i> .....	174
A. La nature de l' <i>opinio juris</i> relative au développement durable.....	174
B. Les vecteurs d'expression de l' <i>opinio juris</i> relative au développement durable.....	177
1. l' <i>opinio juris</i> découlant d'instruments non contraignants.....	177
2. L' <i>opinio juris</i> découlant de conventions internationales.....	181
3. Autres vecteurs de l'expression de l' <i>opinio juris</i> relative au développement durable.....	183
§. 2 <i>L'effectivité de la pratique en question</i> .....	187
A. l'existence d'une pratique.....	187
B. La qualité de la 'pratique'.....	190
<b>Remarques conclusives sur les caractéristiques d'une éventuelle norme coutumière se rapportant au concept de développement durable.....</b>	<b>193</b>

## **PARTIE II. MODE OPERATOIRE DE LA NORME DE DEVELOPPEMENT DURABLE.....197**

### **Chapitre préliminaire Analyse fonctionnelle de la réception du développement durable en droit conventionnel.....198**

#### **Section I. La fonction principale du concept : un objectif à atteindre.....198**

§1. <i>Le concept est directement qualifié d'objectif</i> .....	198
§2. <i>Qualification indirecte par le choix d'un vocabulaire explicite</i> .....	203
A. Utilisation du verbe « promouvoir » ou du mot « promotion » en connexion avec le concept de développement durable.....	203
B. Association du développement durable aux verbes « parvenir » ou « atteindre ».....	206
C. Utilisation du terme « assurer » en connexion avec le développement durable.....	207
D. Cas où le verbe « contribuer » qualifie les devoirs des parties à l'égard du développement durable.....	208
E. Les autres expressions venant qualifier le comportement des Etats à l'égard du développement durable.....	210
§3. <i>Cas où la fonction d'objectif se déduit du sens général des dispositions au sein desquelles est inséré le concept</i> .....	211

#### **Section II. Les fonctions résiduelles attribuées au concept de développement durable.....213**

§1. <i>Le concept en tant que « principe »</i> .....	213
--	-----

§2.	<i>Le concept en tant que droit ou obligation</i> .....	216
§3.	<i>Le développement durable en tant que « procédé » ou « processus »</i> .....	219
§4.	<i>Le développement durable en tant que « cadre d'action »</i> .....	221

**Titre I. L'incidence du développement durable dans le processus d'interprétation.....225**

**Chapitre I. Fonction herméneutique générale : la marge de manœuvre conférée à l'interprète.....226**

**Section I. Les tentatives de qualification du développement durable comme outil purement herméneutique.....227**

§1.	<i>La thèse de la norme interstitielle ou du standard</i> .....	227
	A. <i>Le développement durable en tant que norme interstitielle</i> .....	227
	B. <i>La thèse du standard juridique</i> .....	229
§2.	<i>Inadéquation de la thèse de la norme interstitielle ou du standard au regard de la nature du développement durable</i> .....	234
	A. <i>Le développement durable est doté d'une existence autonome et d'un contenu substantiel</i> .....	235
	B. <i>Le développement durable ne peut s'analyser en un standard de comportement « moyen » ou « normal »</i> .....	237

**Remarques conclusives : le développement durable n'est pas un outil purement herméneutique, c'est une norme primaire revêtant une fonction d'interprétation.....238**

**Section II. La souplesse de la norme de développement durable et le rôle de l'interprète.....240**

§1.	<i>Le caractère de « principe » de la norme comme source de liberté pour l'interprète</i> .....	241
§2.	<i>La double fonction interprétative du développement durable</i> .....	243
	A. <i>Elasticité du développement durable et interprétation d'autres normes</i> .....	244
	B. <i>Généralité de l'énoncé et concrétisation de la norme</i> .....	247

**Chapitre II. Modes d'utilisation du développement durable dans l'interprétation et fonctions herméneutiques spécifiques.....250**

**Section I. Modes d'utilisation du développement durable dans l'interprétation des traités.....250**

§1.	<i>Incidence interprétative des dispositions conventionnelles relatives au développement durable</i> .....	251
	A. <i>L'inscription du développement durable dans le préambule : élément du contexte et de l'objet ou but du traité</i> .....	252
	B. <i>Le dépassement de l'impact conféré à l'objet et au but</i> .....	257
§2.	<i>L'incorporation du concept de développement durable dans le traité</i> .....	263

A. La prise en compte du développement durable par des instruments ultérieurs au traité.....	264
B. Absence du développement durable de l'ensemble normatif considéré par l'interprète.....	269
<b>Section II. Fonctions herméneutiques spécifiques du développement durable.....</b>	<b>276</b>
§1. <i>La justification de l'ouverture à l'interprétation évolutive.....</i>	<i>277</i>
A. L'ouverture du texte.....	277
B. L'interprétation dynamique fondée sur le concept de développement durable.....	282
§2. <i>La résolution d'un conflit de normes ou d'intérêts.....</i>	<i>287</i>
§3. <i>La redéfinition des obligations conventionnelles.....</i>	<i>297</i>
<b>Titre II. L'incidence matérielle de la norme de développement durable.....</b>	<b>303</b>
<b>Chapitre I. L'objet de la norme de développement durable.....</b>	<b>304</b>
<b>Section I. L'obligation de s'efforcer de parvenir au développement durable.....</b>	<b>304</b>
§1. <i>La thèse de l'obligation de moyens.....</i>	<i>304</i>
A. Le sens de l'expression.....	305
B. « L'obligation de comportement » au sens d'obligation de s'efforcer en droit international.....	310
1. La transposition de l'obligation de s'efforcer au plan international par la doctrine.....	310
2. Les travaux de codification.....	313
3. Les indications de la jurisprudence internationale.....	317
§2. <i>Application de l'obligation de moyens à la norme de développement durable.....</i>	<i>320</i>
A. Adéquation de la norme de développement durable à la structure de l'obligation de s'efforcer.....	320
B. Contenu de l'obligation de promotion du développement durable.....	325
<b>Section II. Les outils de mesure du respect de l'obligation de promotion.....</b>	<b>328</b>
§1. <i>La promotion du développement durable au moyen de standards évolutifs et différenciés.....</i>	<i>329</i>
A. Méthode générale de mesure.....	329
B. La variabilité des standards d'évaluation.....	333
§2. <i>L'encadrement de l'obligation de comportement en droit conventionnel.....</i>	<i>339</i>
<b>Chapitre II. Conséquences de l'inobservation de la norme de développement durable.....</b>	<b>348</b>
<b>Section I. Les réactions à la violation de l'obligation coutumière de promotion du développement durable.....</b>	<b>348</b>

§1. <i>L'engagement de la responsabilité de l'Etat pour violation de la norme de développement durable</i> .....	349
A. Conditions découlant de la nature de l'obligation de promotion du développement durable.....	350
1. Difficulté d'établissement de la violation de l'obligation.....	351
2. Difficulté d'identification du bénéficiaire de l'obligation violée et de caractérisation du préjudice.....	353
B. Implications pour l'invocation de la responsabilité.....	359
1. L'exigence de la gravité de la violation de l'obligation collective ?.....	360
2. Le privilège de la mise en œuvre bilatérale au détriment de l'esprit de la norme.....	362
§2. <i>Conséquences de l'engagement de la responsabilité pour violation de l'obligation de promotion</i> .....	364
A. Conséquences de l'engagement de la responsabilité sur le fondement de l'obligation « bilatéralisée ».....	364
B. Conséquences de l'engagement de la responsabilité sur le fondement de l'obligation collective.....	367
<b>Section II. Les réactions à la violation de l'obligation conventionnelle de promotion du développement durable</b> .....	<b>371</b>
§1. <i>L'obligation conventionnelle et les mécanismes classiques de réaction à l'illicite</i> ...371	
A. Régime spécifique de l'obligation conventionnelle de promotion.....	371
B. Implications quant aux mécanismes classiques de réaction à l'illicite.....	374
§2. <i>Le recours complémentaire aux mécanismes de non-conformité</i> .....	377
A. Ouverture de l'action et assouplissement du test de l'illicite.....	378
B. L'alliance de l'assistance à la sanction.....	382
<b>CONCLUSION GENERALE</b> .....	<b>387</b>
<b>Bibliographie</b> .....	<b>389</b>
1. Manuels, ouvrages, travaux universitaires, dictionnaires.....	389
2. Articles, Cours et contributions.....	392
3. Recueils de documents.....	402
4. Instruments conventionnels insérant le développement durable.....	403
5. Instruments non-conventionnels insérant le développement durable.....	414
6. Autres documents.....	430
a) CDI.....	430
b) IDI.....	432
c) Autres.....	432
7. Décisions juridictionnelles.....	433
a) CPJI/CIJ.....	433
b) Sentences arbitrales.....	434
c) Tribunal international du droit de la mer.....	435
d) Cour européenne des droits de l'Homme.....	435
e) Cour de Justice des Communautés européennes.....	435
f) Organisation mondiale du commerce.....	435
g) Juridictions internes.....	435



