



HAL
open science

Quel droit international face au changement climatique?

Sandrine Maljean-Dubois

► **To cite this version:**

Sandrine Maljean-Dubois. Quel droit international face au changement climatique?. *Revue juridique de l'environnement*, 2017, Après l'Accord de Paris, quels droits face au changement climatique?, spécial. halshs-01675510

HAL Id: halshs-01675510

<https://shs.hal.science/halshs-01675510>

Submitted on 15 Jan 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Quel droit international face au changement climatique?

Sandrine Maljean-Dubois

Directrice de recherche au CNRS, CERIC

(UMR DICE 7318 Aix-Marseille Université et CNRS)¹

Propositions

- limiter la possibilité pour les États de revoir à la baisse leur contribution nationale au futur accord de Paris
- instaurer un mécanisme international robuste de suivi de la mise en œuvre par les États de leurs contributions nationales
- promouvoir et reconnaître les actions et mesures des acteurs infra-étatiques
- faire de l'accord de Paris le socle d'une gouvernance internationale du climat élargie et 'défragmentée'

Même si la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques de 1992, et son Protocole de Kyoto de 1997, ont indiscutablement produit des effets positifs, le droit international a jusqu'à présent été impuissant à relever le double défi de l'atténuation des et de l'adaptation aux changements climatiques.

L'accord qui doit être adopté à Paris en décembre 2015, lors de la vingt-et-unième conférence des Parties est censé combler les lacunes du régime actuel. Représentant l'aboutissement de négociations lancées à Durban en 2011, cet accord constituera le cœur du régime international sur les changements climatiques pour la période post 2020. Il devra être ambitieux en tant que tel, et devenir le socle d'une gouvernance internationale du climat élargie. Le défi majeur des changements climatiques invite incontestablement à renouveler les conceptions et méthodes du droit international.

Le droit international a jusqu'à présent été impuissant à nous protéger des changements climatiques, qui posent désormais à nos sociétés un double défi : celui de l'atténuation (par la réduction des émissions anthropiques de gaz à effet de serre) et celui de l'adaptation à ce qui est devenu une réalité.

Pourtant, la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques de 1992, et son Protocole de Kyoto de 1997, ont indiscutablement produit des effets positifs.

S'agissant des réductions d'émissions, le Protocole a été un succès dans sa première période couvrant 2008-2013 selon une étude de la Caisse des dépôts et consignations. A 37 puis 36 pays engagés (sans les États-Unis puis sans le Canada), le Protocole était censé conduire à une réduction d'environ 4% les émissions d'origine anthropique de ces pays par rapport à 1990. Or, les réductions auraient été en réalité d'environ 24%. Certes, cet excellent résultat est dû en partie à l'effondrement économique des pays d'Europe centrale et orientale, mais pas seulement. Le rapport montre en effet qu'un véritable découplage s'est produit entre la croissance économique et la consommation énergétique².

¹ Auteur avec Matthieu Wemaëre de *La diplomatie climatique, les enjeux d'un régime international du climat*, Pedone, Paris, 2015 (2^{ème} éd.). Ce travail a bénéficié du soutien de l'Agence nationale pour la recherche française dans le cadre du projet <ANR-12-GLOB-0001-03 CIRCULEX>.

² R. Moel, I. Shishlov, « Ex-post Evaluation of the Kyoto Protocol : Four Key Lessons for the 2015 Paris Agreement », Climate Report, CDC Climat, n°44, May 2014, p. 1.

Toutefois, le Protocole concernait un nombre trop limité de pays pour faire face à l'enjeu global. En dépit de la baisse intervenue dans son cadre, les émissions mondiales ont en effet augmenté de 34% depuis 1990³. Déjà marginal dans la période 2008-2012, le Protocole n'a plus qu'une portée symbolique dans la période 2013-2020, puisque les pays engagés dans son cadre ne représentent qu'une part réduite – environ 13% – et décroissante des émissions mondiales face à l'explosion des émissions des pays du Sud et en particulier des grands émergents. Il est ainsi évident que l'important est désormais ce qui se passe en dehors du Protocole, dans le cadre plus inclusif de la Convention de 1992. C'est d'autant plus vrai que le Protocole modifié n'est pas encore en vigueur, et que le hiatus entre les deux périodes d'engagement se transforme en véritable fossé.

Dans le cadre de la Convention, c'est un régime très souple et flexible, trouvant son origine dans l'Accord de Copenhague de 2009, qui prévaut. L'Accord a donné lieu à des « promesses » (unilatérales et non juridiquement obligatoires) de réduction de la part de tous les pays industrialisés et d'une quarantaine de pays en développement. Mais, tout agrégées, ces promesses ne représentent que 60% de l'effort à accomplir pour être sur la trajectoire des 2°⁴. De ce point de vue, la cohérence entre l'objectif à long terme (2°C) et ceux que se donnent les États à court terme (en 2020) n'est pas assurée. En outre, ces promesses font l'objet d'un contrôle très allégé par rapport aux mécanismes élaborés du Protocole de Kyoto. En cas de non-respect, les États ne peuvent être sanctionnés. Ils sont donc faiblement tenus par le droit international.

L'enjeu de l'adaptation est monté plus tardivement sur l'agenda international, dès lors qu'il devenait peu à peu clair que les changements climatiques allaient nécessiter des politiques d'adaptation de plus en plus ambitieuses. Le dispositif juridique et institutionnel dédié à l'adaptation est encore embryonnaire, qu'il s'agisse de prévenir les dommages, et plus encore de les réparer, voire de faire face aux vagues annoncées de réfugiés climatiques⁵.

L'accord qui doit être adopté à Paris en décembre 2015, lors de la vingt-et-unième conférence des Parties est censé combler les lacunes du régime précédent. Représentant l'aboutissement de négociations lancées à Durban en 2011⁶, cet accord constituera le cœur du régime international sur les changements climatiques pour la période post 2020. Il devra être ambitieux en tant que tel, et devenir le socle d'une gouvernance internationale du climat élargie. Le défi majeur des changements climatiques invite incontestablement à renouveler les conceptions et méthodes du droit international.

1. Un accord ambitieux

L'accord doit être ambitieux pour répondre à l'objectif politique que se sont donné les États : celui de maintenir l'augmentation moyenne de la température au-dessous de 2°C. Pour les scientifiques du Groupe intergouvernemental d'experts sur le climat (GIEC), au-delà de 2°C, les effets du réchauffement climatique sont potentiellement dévastateurs et largement imprévisibles. S'il est loin d'être facilement à notre atteinte, l'objectif « 2° » a été remis en cause par plusieurs chercheurs et récemment encore dans un rapport officiel comme étant probablement insuffisant. Ce récent rapport nous explique que 1,5°C serait préférable. Dans la plage de réchauffement comprise entre 1,5 °C et 2 °C, la survenue d'« effets non linéaires » – c'est-à-dire non proportionnels à une hausse de température de 0,5 °C – n'est pas exclue⁷. Mais la différence des efforts à entreprendre entre un objectif de 2 °C et de 1,5 °C est loin

³ OMM, Communiqué de presse n°1002, 09/09/2015, Record Greenhouse Gas Levels Impact Atmosphere and Oceans.

⁴ Voir <<http://cancun.unfccc.int/mitigation/>> consulté le 7 septembre 2015.

⁵ Voir C. Cournil, C. Vlassopoulos, *Mobilité humaine et environnement. Du global au local*, Quae, 2015, 404 p. Global Estimates 2014, *People displaced by disasters*, Norwegian Refugee Council, 2014, 65 p.

⁶ Voir la décision de la Conférence des Parties 1/CP.17 (2011), *Création d'un groupe de travail spécial de la plate-forme de Durban pour une action renforcée*.

⁷ UNFCCC, *Report on the structured expert dialogue on the 2013–2015 review, Note by the co-facilitators of the structured expert dialogue*, FCCC/SB/2015/INF.1, 4 May 2015, 182 p.

d'être marginale : selon le GIEC, dans le premier cas, il faut réduire les émissions de 40 % à 70 % d'ici à 2050, dans le second de 80 % à 90 % par rapport au niveau de 1990. Or, si l'objectif des 2 voire 1,5° a été posé dès 2009 dans l'accord de Copenhague, le régime du climat actuel ne nous a pas placés sur la bonne trajectoire.

Pour atteindre cet objectif, le régime futur du climat doit être plus inclusif : tous les grands émetteurs doivent s'y engager à réduire leurs émissions à l'inverse de la catégorisation binaire du Protocole de Kyoto entre les pays industrialisés (s'engageant à réduire leurs émissions) et les pays du Sud (ne prenant aucun engagement international de ce type). Il n'est plus contesté que l'accord de Paris sera « applicable à toutes les Parties », exigence posée dès 2011 dans la feuille de route des négociateurs⁸. Mais cet élargissement a été obtenu au prix d'un assouplissement considérable. Il n'y aura pas dans l'accord de Paris d'objectifs nationaux négociés internationalement et consignés dans un traité, comme cela avait été le cas avec le Protocole de Kyoto. Selon un processus entièrement *bottom up*, les États sont invités à communiquer leurs « contributions »⁹. Ils ne sont guère encadrés de ce point de vue ni en termes de calendrier (pour 2025, 2030, 2040 ?) ni sur le fond (objectifs absolus ou relatifs, choix des moyens...). Le secrétariat doit, avant la COP, produire un rapport analysant leurs effets potentiels une fois agrégées. Mais rien n'est (encore) prévu si ces contributions s'avéraient *de facto* insuffisantes pour nous placer sur la trajectoire des 2°. En outre, même si l'accord de Paris prenait la forme juridique d'un traité – la plus engageante pour les États – il est peu probable que ces contributions en feront partie. Elles risquent donc de ne pas engager les États, sur le modèle des promesses de Copenhague ; ils pourront à tout moment réviser leurs promesses à la baisse, sauf si l'accord le leur interdisait. Il faudrait, à l'inverse, que les États soient poussés à élever le niveau d'ambition de leurs promesses. Plusieurs mécanismes ou techniques sont proposés à cet égard. En dépit de leur caractère national, il faudrait également qu'un suivi international de la mise en œuvre des « contributions » soit instauré. Un tel suivi présenterait un double intérêt. D'une part, il assoierait la confiance entre les États et pourrait donc jouer un rôle incitatif. D'autre part, il permettrait de mesurer les progrès pour savoir si l'humanité est, oui ou non, sur la route des 2°. Là aussi les négociations sont en cours, et il est bien difficile de prédire leur résultat.

Enfin, à l'échelle infranationale, le régime du climat doit parvenir à créer une dynamique poussant à la réduction des émissions tous les acteurs : individus, entreprises, collectivités territoriales. Ces acteurs ont besoin d'un signal clair, témoignant d'une volonté politique forte, crédible et durable. Le régime actuel a en partie échoué de ce point de vue, par les incertitudes qui le caractérisent. Il y a là un autre défi majeur à relever pour l'accord de Paris, dans le cadre de l'« Agenda positif » dit aussi « Agenda des solutions » que pousse la France. L'objectif est de mobiliser tous les acteurs non étatiques, pour qu'ils contribuent, de manière volontaire et ambitieuse, à combler le fossé en termes d'ambition pour atteindre l'objectif des « 2°C », en complément des engagements des gouvernements. Selon le PNUE, cela représente un potentiel de réduction d'émissions de 2,5 à 3,3 gigatonnes de CO₂ équivalent en 2020, soit au moins ¼ des réductions à réaliser pour combler le fossé de 8 à 10 gigatonnes à la même date selon le même PNUE¹⁰. Après les premier (traité), deuxième (contributions nationales), troisième (volet des financements) ce pourrait être le quatrième pilier de l'accord de Paris. Les négociateurs devront faire preuve d'imagination pour élaborer des techniques et mécanismes qui permettent de reconnaître les actions d'une multitude d'acteurs « de terrain ».

⁸ Voir la décision précitée 1/CP.17 (2011), § 2.

⁹ Voir le portail INDC qui recense les contributions des États telles qu'elles parviennent au secrétariat : <http://www4.unfccc.int/submissions/indc/Submission%20Pages/submissions.aspx> consulté le 7 septembre 2015.

¹⁰ UNEP, *Climate commitments of subnational actors and business. A quantitative assessment of their emission reduction impact*, June 2015, p. vi ; Voir UNEP, *The Emissions Gap Report 2014*, <<http://www.unep.org/publications/ebooks/emissionsgapreport2014/>>, consulté le 11 juin 2015.

Des propositions novatrices sont faites à cet égard dont ils pourraient utilement s'inspirer¹¹. La décision d'un tribunal néerlandais rendu le 24 juin 2015, qui ordonne à l'État néerlandais de réduire les émissions de gaz à effet de serre dans le pays d'au moins 40 % d'ici à 2020 par rapport à 1990, donnant raison à l'ONG de défense de l'environnement Urgenda, à l'origine de cette action en justice, pourrait bien faire tache d'huile¹². Elle montre combien le régime international peut avoir des implications parfois inattendues à d'autres échelles. Il y a bien différents moyens en droit international pour engager les États sur la voie de la transition énergétique¹³.

2. Un accord « socle » d'une gouvernance internationale du climat élargie

La négociation de ce nouvel accord fournit l'opportunité de repenser la gouvernance internationale du climat, et en particulier le rôle du régime onusien en son sein. La gouvernance internationale du climat ne se résume plus aujourd'hui à la seule Convention-cadre de 1992 et à son Protocole de Kyoto, mais tient en effet davantage du « complexe de régimes », tant sont impliqués de nombreux espaces conventionnels, institutions et acteurs, aussi bien publics, que privés. Pourtant, le régime du climat n'a jusqu'à présent guère pris en compte ce qui se passait à l'extérieur. Sans doute en partie pour cette raison, il n'est pas non plus parvenu à impulser une réelle dynamique aux autres initiatives et régimes traitant ou causant les changements climatiques. Dès lors, pour relever le niveau d'ambition dès à présent et dans le futur, il importe de faire en sorte que l'accord de Paris puisse être complété voire dynamisé par d'autres initiatives émanant d'autres fora de coopération internationale qui vont permettre de faire des « contributions » complémentaires aux « contributions » des Parties, en soutien à l'accord de Paris. Plusieurs outils juridiques peuvent permettre de « dé »fragmenter¹⁴ le régime international du climat à l'intérieur d'un complexe de régime bien plus vaste : la promotion du soutien mutuel avec des règles relevant d'autres branches du droit international (commerce, investissement, mer, droits de l'homme...), l'usage de métanormes (comme l'objectif « 2° »), la promotion des initiatives de coopérations renforcées, la promotion des partenariats publics-privés, ou encore de la normalisation technique, l'harmonisation du MRV, les technologies ou les financements, ou encore la coopération institutionnelle à l'échelle des secrétariats ou des organes politiques¹⁵. Ces différents leviers de défragmentation ne sont pas exclusifs les uns des autres, mais bien complémentaires. Ensemble, ils peuvent créer une nouvelle dynamique pour la coopération internationale sur le climat, à condition toutefois que soient au préalable bien explicités les différents conflits entre régimes pour mettre fin au « schisme de réalité » mis en évidence par Amy Dahan et Stefan Aykut¹⁶, résultant d'un « *décalage croissant entre, d'un côté, une réalité du monde, celle de la globalisation des marchés, de l'exploitation effrénée des ressources d'énergie fossiles et des États pris dans une concurrence économique féroce et s'accrochant plus que jamais à leur souveraineté nationale et de l'autre, une sphère des négociations et de la gouvernance qui véhicule l'imaginaire d'un 'grand régulateur central' apte à définir et à distribuer des droits d'émission, mais de moins en moins en prise avec cette*

¹¹ Voir *Building Toward Breakthrough: Energizing the Paris 2015 Climate Negotiations and Post-Paris Action Agenda through Broader Engagement*, Yale Climate Change Dialogue Working Paper June 2015, <http://envirocenter.yale.edu/uploads/Yale%20Climate%20Change%20Dialogue%20Working%20Paper.pdf> consulté le 7 septembre 2015.

¹² Voir la décision <<http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:7196>> consultée le 30 juin 2015.

¹³ N. Boucquoy, B. Lode, M. Dehnen, « Passing and Implementing Domestic Climate Legislation under the 2015 Agreement », *CCLR*, n°3, 2014, p. 156.

¹⁴ À la manière dont, en informatique, on réorganise complètement un disque dur en le défragmentant, pour plus d'efficacité.

¹⁵ Ces différents leviers sont détaillés dans S. Maljean-Dubois, M. Wemaëre, « L'accord à conclure à Paris en décembre 2015 : une opportunité pour 'dé'fragmenter la gouvernance internationale du climat ? », à paraître, *Revue juridique de l'environnement* n°4/2015.

¹⁶ A. Dahan Dalmedico, S. Aykut, *Gouverner le climat, 20 ans de négociations internationales*, Presses de Sc. Po, Paris, 2015, p. 399-400.

réalité extérieure »¹⁷. Ce n'est pas sans raison que le régime onusien a jusqu'à présent été surinvesti, comme s'il pouvait résoudre à lui seul la question du changement climatique¹⁸, une question qui est loin d'être seulement environnementale, et tout cela en s'intéressant aux émissions globales des États, et non à leurs sources ou aux modalités de décarbonisation de nos économies. La fragmentation naturelle du droit international est une chance pour les États qui peuvent en jouer pour servir leurs intérêts nationaux. L'accord de Paris doit contribuer, de ce point de vue, à les placer devant leurs responsabilités, ce qui repose sur une combinaison adroite entre approche politique et techniques juridiques¹⁹.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ M. Doelle, « Re-thinking the Role of the UN Climate Regime », March 15, 2015, <https://blogs.dal.ca/melaw/2015/03/15/re-thinking-the-role-of-the-un-climate-regime/>. Voir aussi E. Ostrom, « Polycentric Systems for Coping with Collective Action and Global Environmental Change », 20 *Global Environmental Change*, 2010, p. 550.

¹⁹ H. Van Asselt, « Dealing with the Fragmentation of Global Climate Governance. Legal and Political Approaches in Interplay Management », Global Governance WP N°30, Amsterdam, *The Global Governance Project*, p. 13.