

L'ACCORD DE PARIS SUR LE CLIMAT : QUELQUES ÉLÉMENTS DE DÉCRYPTAGE

*Géraud de Lassus St-Geniès**

Le 12 décembre 2015, les 196 membres de la *Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC)* ont adopté par consensus un nouveau traité international sur le climat : l'*Accord de Paris*. Résultat de quatre années d'intenses négociations, ce traité définit un cadre juridique pour organiser l'action de la communauté internationale contre les changements climatiques au-delà de 2020. L'adoption de ce texte représente une étape majeure dans la gouvernance du climat. Premier traité multilatéral à être adopté sur le problème de l'effet de serre depuis le *Protocole de Kyoto* en 1997, l'*Accord de Paris* prolonge la coopération onusienne menée depuis 1992 dans le cadre du régime du climat établi par la *CCNUCC* et ouvre une nouvelle phase de son développement. Cet article vise à présenter les principaux éléments du cadre juridique défini par l'*Accord de Paris*. Il cherche également à décrypter les retombées les plus manifestes de ce traité pour le régime du climat.

On December 12, 2015, the 196 members of the *United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC)* adopted by consensus a new international climate agreement, the *Paris Agreement*. This treaty, which is the outcome of four years of intense negotiations, establishes a legal framework to organize the action of the international community against climate change after 2020. First multilateral agreement to be adopted on the greenhouse gas problem since the 1997 *Kyoto Protocol*, the *Paris Agreement* marks a new step in the history of the UN climate regime founded in 1992 with the adoption of the UNFCCC. It represents an important milestone in its evolution. This article presents the main features of the legal framework set forth by the *Paris Agreement*. It also seeks to highlight the major fallouts of this new treaty for the UN climate regime.

El 12 de diciembre de 2015, los 196 miembros del Convenio marco de las Naciones Unidas sobre los cambios climáticos (CCNUCC) adoptaron por consenso un nuevo tratado internacional sobre el clima, el *Acuerdo de París*. El resultado de cuatro años de negociaciones intensas, este tratado define un marco jurídico para organizar la acción de la comunidad internacional contra los cambios climáticos más allá de 2020. La adopción de este texto representa una etapa superior en la gobernanza del clima. El primer tratado multilateral a ser adoptado sobre el problema del efecto invernadero desde el Protocolo de Kyoto, en 1997, el *Acuerdo de París* prolonga la cooperación de la ONU llevada desde el 1992 en el marco del régimen del clima establecido por el CCNUCC y abre una nueva fase de su desarrollo. Este artículo pretende presentar los principales elementos del marco jurídico definido por el *Acuerdo de París*. También procura descifrar los alcances más manifiestos de este tratado para el régimen del clima.

* Docteur en droit, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université Laval et directeur adjoint de la Chaire de recherche et d'innovation Goldcorp en droit des ressources naturelles et de l'énergie. L'auteur a assisté aux travaux de la COP21 en tant qu'observateur accrédité. Il tient à remercier le Gouvernement du Québec pour le soutien dont il a bénéficié pour participer à la COP21.

Du 31 novembre au 12 décembre 2015, la ville de Paris a accueilli la 21^e Conférence des Parties (COP21) à la *Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*¹. Très attendue, cette Conférence des Parties (COP) représentait une étape cruciale sur la feuille de route des négociations internationales sur le climat. Son objectif principal consistait à permettre aux 196 membres de la *CCNUCC* de s'entendre sur le texte d'un nouvel instrument juridique censé définir l'avenir de leur action commune pour lutter contre les changements climatiques. Preuve de l'importance de l'enjeu et de l'intérêt suscité par ces négociations, cette COP21 a été un évènement diplomatique de grande ampleur, extrêmement suivi et médiatisé. La conférence a rassemblé plus de 37 000 délégués et observateurs², et a été précédée, la veille de son ouverture, d'un « sommet des leaders » au cours duquel plus de 150 chefs d'État et de gouvernement effectuèrent des déclarations³. En outre, on estime que les évènements de la société civile organisés en marge du processus officiel auraient attiré plus de 88 000 personnes sur le site de la COP21 durant ses deux semaines d'existence⁴.

Ce grand rendez-vous de la diplomatie climatique avait été fixé par les États quatre ans plus tôt, en 2011, lors de la COP17 réunie à Durban. Au cours de cette rencontre, un cycle de négociation avait été ouvert afin « d'élaborer au titre de la [*CCNUCC*] un protocole, un autre instrument juridique ou un texte convenu d'un commun accord ayant valeur juridique, applicable à toutes les parties⁵ ». Les États avaient également prévu que cet « instrument juridique » devrait être adopté à la COP21, en 2015, afin qu'il puisse entrer en vigueur et être appliqué à partir de 2020⁶. Le choix de cette échéance en 2020 ne devait rien au hasard. Elle correspondait à la date à laquelle les engagements de lutte contre les changements climatiques souscrits par les États, d'une part, dans le cadre de la deuxième période d'engagement du *Protocole de Kyoto* (2013-2020)⁷ et, d'autre part, dans le cadre de la *CCNUCC* en

¹ *Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*, 9 mai 1992, 1771 RTNU 107, RT Can 1994 n° 7 (entrée en vigueur : 21 mars 1994) [*CCNUCC*].

² Selon le site internet officiel de la COP21, 37 878 accréditations auraient été délivrées (19 385 aux représentants d'États, 8 338 aux observateurs et 2 825 à la presse). Voir Conférence des Nations unies sur les changements climatiques, « Le bilan de la COP21 sur le site du Bourget », en ligne : Paris 2015 <www.cop21.gouv.fr/le-bilan-de-la-cop21-sur-le-site-du-bourget> [Conférence des Nations unies sur les changements climatiques].

³ United Nations Framework Convention on Climate Change, « Leaders Events », en ligne : Paris COP21 Information Hub <newsroom.unfccc.int/cop21parisinformationhub/cop-21cmp-11-information-hub-leaders-and-high-level-segment/>.

⁴ Conférence des Nations unies sur les changements climatiques, *supra* note 2.

⁵ *Création d'un groupe de travail spécial de la plate-forme de Durban pour une action renforcée*, Déc 1/CP.17, Doc off UNFCCC, 17^e sess, Doc NU FCCC/CP/2011/19/Add.1 (2012) à la p 2 au para 2 [Création d'un groupe de travail spécial, Déc 1/CP.17].

⁶ *Ibid* à la p 2 au para 4.

⁷ Lors de son adoption en 1997, le *Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*, 11 décembre 1997, 2303 RTNU 147 (entrée en vigueur : 16 février 2005) [*Protocole de Kyoto*] prévoyait des cibles de réduction des émissions de gaz à effet de serre (GES) pour les pays développés uniquement pour une première période d'engagement allant de 2008 à 2012. En 2012, les membres du *Protocole de Kyoto* adoptèrent l'*Amendement de Doha* afin de prolonger cet instrument par une seconde période d'engagement allant de 2013 à 2020. Cet amendement n'est toutefois pas encore en vigueur. *Amendement au Protocole de Kyoto conformément au paragraphe 9*

application des accords de Copenhague-Cancún, arriveraient à leur terme⁸. L'objectif était ainsi de prolonger l'action multilatérale après 2020 grâce à l'adoption d'un nouvel instrument juridique.

Selon une formule classique en matière de négociations climatiques, ces discussions du post-2020 se déroulèrent au sein d'un organe subsidiaire *ad hoc* de la COP, le *Ad Hoc Working Group on the Durban Platform for Enhanced Action* (ADP)⁹. Ce groupe commença ses travaux en mai 2012 et se réunit en tout à quinze reprises. Ce long processus¹⁰ permit aux États de s'entendre sur un texte officiel de négociation dès février 2015¹¹, qui fut ensuite retravaillé lors des rencontres ultérieures de l'ADP. Cependant, en octobre 2015, lors de la dernière session de l'ADP avant l'ouverture de la COP21, ce texte comptait encore beaucoup d'options, parfois très divergentes, ainsi que de nombreux éléments entre crochets¹². Durant la première semaine de la COP21, les délégués se réunirent pour une ultime session de l'ADP afin de trouver des compromis, sans toutefois enregistrer de réelles avancées. Ce n'est qu'au cours de la seconde semaine de la conférence, lorsque les négociations passèrent en mode plus informel¹³, et que les ministres furent directement impliqués

de son article 3 (amendement de Doha), Déc 1/CMP.8, Doc off UNFCCC, 8^e sess, Doc NU FCCC/KP/CMP/2012/13/Add.1 (2013) [*Amendement au Protocole de Kyoto*, Déc 1/CMP.8].

⁸ Adopté en 2009, l'*Accord de Copenhague* est un acte concerté non conventionnel qui a défini les fondements d'un nouveau cadre juridique international de lutte contre les changements climatiques, essentiellement fondé sur des promesses de réduction et d'atténuation des émissions de GES à l'horizon 2020. *Accord de Copenhague*, Déc 2/CP.15, Doc off UNFCCC, 15^e sess, Doc NU FCCC/CP/2009/11/Add.1 (2010) [*Accord de Copenhague*]. Dans la mesure où ce texte a été adopté en marge du processus officiel de négociation de la COP15, son contenu a été repris et formellement intégré dans une décision de la COP en 2010 avec l'adoption des *Accords de Cancún : Les accords de Cancún : résultats des travaux du Groupe de travail spécial de l'action concertée à long terme au titre de la Convention*, Déc 1/CP.16, Doc off UNFCCC, 16^e sess, Doc NU FCCC/CP/2010/7/Add.1 (2011) [*Accords de Cancún*]. À partir de ces accords de Copenhague-Cancún, les membres de la CCNUCC ont développé un cadre juridique applicable jusqu'en 2020, qui fonctionne parallèlement au *Protocole de Kyoto*.

⁹ *Création d'un groupe de travail spécial*, Déc 1/CP.17, *supra* note 5 à la p 2 au para 3.

¹⁰ On rappellera que la CCNUCC et le *Protocole de Kyoto* ont respectivement été négociés en 18 mois (décembre 1990 à mai 1992) et 24 mois (décembre 1995 à décembre 1997).

¹¹ Groupe de travail spécial de la plate-forme de Durban pour une action renforcée, *Texte de négociation*, Doc off UNFCCC, 2^e sess, Doc NU FCCC/ADP/2015/1 (2015) [Groupe de travail spécial de la plate-forme de Durban pour une action renforcée].

¹² United Nations Framework Convention on Climate Change, « Bonn Climate Change Conference » (octobre 2015), en ligne : United Nations Framework Convention on Climate Change <unfccc.int/meetings/bonn_oct_2015/meeting/8924.php>.

¹³ Le samedi 5 décembre, l'ADP remit au président de la COP, Laurent Fabius, le texte d'un projet d'*Accord de Paris* ainsi que d'un projet de décision de la COP accompagnant l'*Accord de Paris* (Ad Hoc Working Group on the Durban Platform for Enhanced Action, *Draft Paris Agreement*, Doc off UNFCCC, 2^e sess, annexe, Doc NU FCCC/ADP/2015/L.6/Rev. 1 (2015)). L'ADP acheva ainsi ses travaux et Laurent Fabius annonça le soir même que les négociations se dérouleraient désormais de façon plus informelle, au sein d'un nouvel organe ouvert à toutes les parties qu'il présiderait : le Comité de Paris. Par ailleurs, dix groupes de travail portant sur des questions transversales furent établis. Destinés à faciliter l'atteinte de compromis, ces groupes, chacun co-présidés par des ministres de pays développés et en développement, devaient rendre compte de leurs travaux au Comité de Paris. En dépit de la lourdeur du processus, cette méthode de travail permit de maintenir une implication directe de tous les États et d'éviter que certaines délégations ne soient (ou ne se sentent) exclues des discussions finales, ce qui contribua à préserver une dynamique positive dans les négociations jusqu'à

dans les discussions, que des progrès eurent lieu. Finalement, au terme de deux semaines de travaux, la COP21 s'acheva par un important succès diplomatique. Le 12 décembre 2015 au soir (soit un jour après la date officiellement prévue pour la fin de la rencontre), dans une euphorie quasi générale et un soulagement bien visible, les 196 membres de la CCNUCC adoptèrent par consensus le texte d'un nouveau traité international sur le climat : l'*Accord de Paris*¹⁴.

L'adoption de ce texte a d'emblée été saluée comme un évènement historique. De fait, il s'agissait du premier traité international sur le climat à être adopté depuis l'adoption du *Protocole de Kyoto* en 1997¹⁵, c'est-à-dire depuis dix-huit ans. Et contrairement à celui-ci, l'*Accord de Paris* reçut l'appui de l'ensemble des membres de la CCNUCC, y compris des États-Unis. Le résultat de la COP21 représente donc une avancée majeure dans les efforts de la communauté internationale pour mettre en place des réponses normatives face à la crise climatique (il ne s'agit après tout que du troisième traité adopté en la matière), qui marque une nouvelle étape dans l'évolution de ce régime du climat onusien apparu en 1992 avec l'adoption de la CCNUCC. Dans ce contexte, cet article poursuit un double objectif. D'une part, il vise à présenter les principaux éléments du nouveau cadre juridique établi par l'*Accord de Paris* (I). D'autre part, il cherche à décrypter les retombées les plus manifestes de ce texte pour le régime du climat (II).

I. Le cadre juridique établi par l'*Accord de Paris*

L'*Accord de Paris* est un traité qui pose les fondements d'un nouveau cadre juridique international en matière de lutte contre les changements climatiques applicable au-delà de 2020. Ce cadre juridique couvre six grandes thématiques : l'atténuation des changements climatiques ; la gestion des effets néfastes des changements climatiques ; le transfert de ressources et de technologies ; le renforcement des capacités ; l'éducation ; l'accès à l'information et la participation du public dans le domaine des changements climatiques ; le suivi et le contrôle de la mise en œuvre. Au regard de cette liste, on peut dire qu'il s'agit de thématiques classiques de la diplomatie climatique, dans le sens où celles-ci ont toujours constitué des domaines de réglementation au sein du régime du climat. Afin de présenter l'*Accord de Paris* plus en détail, des commentaires au sujet de la forme (A) et du contenu (B) de cet instrument seront formulés.

leur terme. Une deuxième version d'un projet d'accord fut soumise au Comité de Paris le mercredi 9 décembre, et une troisième version suivit le jeudi 10 décembre. Enfin, le samedi 12 décembre, à 11h30, la version finale du texte fut proposée au Comité de Paris. Des consultations informelles furent menées durant le reste de la journée par la présidence de la COP avant que le Comité de Paris ne se réunisse à nouveau à 17h30. Après que le groupe de révision linguistique et juridique eut fait rapport des amendements à apporter au texte, le Comité de Paris accepta, à 19h25, de le transmettre pour adoption à la COP, qui se réunit dans la foulée. En l'absence de toute objection, l'*Accord de Paris* fut ainsi formellement adopté à 19h26.

¹⁴ *Accord de Paris*, Doc off UNFCCC, 21^e sess, annexe, Doc NU FCCC/CP/2015/10/Add.1 (2016) 23 [*Accord de Paris*].

¹⁵ *Protocole de Kyoto*, supra note 7.

A. La forme juridique de l'Accord de Paris

Sur le plan formel, l'Accord de Paris est un traité international qui se compose d'un préambule de seize alinéas et d'un dispositif de vingt-neuf articles¹⁶. Pour entrer en vigueur, ce texte devait être ratifié par 55 États dont les émissions de GES cumulées devaient correspondre à au moins 55 % du total des émissions mondiales de GES¹⁷. Les négociateurs s'étaient en outre entendus pour que les États puissent faire une application provisoire de cet instrument, sur une base purement volontaire, en attendant que ces deux conditions soient réunies¹⁸. Cette prudence, justifiée au regard de l'expérience du *Protocole de Kyoto* (adopté en 1997, ce n'est qu'en 2005 que les conditions d'entrée en vigueur de ce traité avaient pu être satisfaites) aura finalement été superflue. En effet, le 5 octobre 2016, le double seuil défini par l'Accord de Paris a été atteint (grâce aux ratifications du Canada et de l'Union européenne, survenues le même jour). Conformément à son article 21, cet instrument est alors entré en vigueur le 4 novembre 2016, soit moins d'un an après son adoption. Certes, la dynamique créée par la COP21, de même que le poids politique et symbolique de ce texte, laissaient présager un processus de ratification rapide. Et plus encore après avril 2016, lorsque les États-Unis et la Chine annoncèrent, lors de la cérémonie d'ouverture à la signature de l'Accord de Paris, leur intention de ratifier ce texte avant la fin de l'année 2016. Mais un tel délai reste tout de même remarquable.

Le fait que l'Accord de Paris soit un traité mérite lui aussi d'être souligné. En effet, lors de l'ouverture des discussions sur le post-2020, les États n'avaient pu s'entendre sur la forme juridique de l'instrument qui devrait être adopté à la COP21. Afin de conserver une large gamme d'options, ceux-ci avaient simplement convenu « d'élaborer [...] un protocole, un autre instrument juridique ou un texte convenu d'un commun accord ayant valeur juridique¹⁹ ».

Tout au long des discussions, cette question du *legal outcome* n'avait jamais réellement pu être tranchée. Certes, le texte officiel de négociation adopté en février 2015 était bien structuré à la manière d'un traité (préambule, dispositif institutionnel, procédure d'amendement, clauses finales). Cependant, une note de bas de page précisait que ce texte correspondait aux travaux en cours et qu'il ne préjugait en rien de sa future valeur juridique²⁰. En novembre 2015, le secrétaire d'État américain John Kerry alla même jusqu'à déclarer que l'Accord de Paris ne serait pas un traité

¹⁶ L'article 20(1) de l'Accord de Paris, *supra* note 14, indique que ce texte est « ouvert à la signature et soumis à la ratification, l'acceptation ou l'approbation des États et des organisations régionales d'intégration économique qui sont Parties à la Convention ».

¹⁷ *Ibid*, art 21. Cette double condition visait à garantir que l'entrée en vigueur ne pourrait s'effectuer sans la ratification des plus gros émetteurs de GES. Une exigence de cette nature figurait déjà à l'article 25(1) du *Protocole de Kyoto* (*supra* note 7).

¹⁸ *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, Doc off UNFCCC, 21^e sess, Doc NU FCCC/CP/2015/10/Add.1 (2016) à la p 3 au para 5 [*Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21].

¹⁹ *Création d'un groupe de travail spécial*, Déc 1/CP.17, *supra* note 5 à la p 2 au para 2.

²⁰ *Groupe de travail spécial de la plate-forme de Durban pour une action renforcée*, *supra* note 11 à la p 1.

contenant des engagements obligatoires de réduction des émissions de GES²¹. Si la remarque s'adressait sans doute davantage aux instances américaines, en laissant entendre que le texte adopté à Paris ne serait pas un *treaty* au sens du droit constitutionnel américain, soumis à l'approbation des deux tiers du Sénat, elle contrastait tout de même nettement avec la position de la France qui insistait pour qu'un traité international soit adopté²². Au niveau de la forme, d'autres options pouvaient être envisagées pour respecter le mandat de négociation défini en 2011. Une décision de la COP, un amendement à la *CCNUCC* ou un acte concerté non conventionnel constituent bel et bien chacun « un texte convenu d'un commun accord ayant valeur juridique²³ ». Cela dit, dans la mesure où le traité représente la forme la plus solennelle d'expression de la volonté des États en droit international, ce type d'instrument apparaissait, pour beaucoup de délégations et d'observateurs, comme le plus approprié pour définir le cadre juridique post-2020²⁴. Il ne fait d'ailleurs aucun doute que l'adoption de tout autre type d'instrument juridique lors de la COP21 eut été considérée comme un échec des négociations.

Bien qu'il soit un traité international à part entière, on notera que l'*Accord de Paris* demeure étroitement lié à la *CCNUCC* à plusieurs égards. D'abord, seules les parties à ce texte sont autorisées à ratifier le nouveau traité²⁵. Ensuite, il prévoit une structure institutionnelle qui se greffe sur celle déjà établie par la *CCNUCC*. C'est ainsi que la COP de la *CCNUCC* agit comme réunion des parties à l'*Accord de Paris* (« CMA ») pour « faire le point » et prendre « les décisions nécessaires pour en promouvoir la mise en œuvre effective²⁶ ». De même, les parties à l'*Accord de Paris* peuvent s'appuyer sur le Secrétariat de la Convention sur le climat ainsi que sur ses deux organes subsidiaires permanents, le *Subsidiary Body for Implementation* (SBI) et le *Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice* (SBSTA)²⁷. En outre, plusieurs articles du nouveau traité font référence à des programmes ou mécanismes

²¹ Demetri Sevastopulo et Pilita Clark, « Paris Climate Deal Will Not Be a Legally Binding Treaty », *Financial Times* (11 novembre 2015), en ligne : <https://www.ft.com/content/79daf872-8894-11e5-90de-f44762bf9896>.

²² Malgré cette controverse, il faut souligner qu'une « *presumption had emerged by the beginning of 2015 that the Paris agreement would be a treaty* », et ce même si « *no decision was ever specifically taken* ». Daniel Bodansky, « The Legal Character of the Paris Agreement » (2016) 25:2 *RECIEL* 142 à la p 145 [Bodansky, « Legal Character »].

²³ *Création d'un groupe de travail spécial*, Déc 1/CP.17, *supra* note 5 à la p 2 au para 2.

²⁴ Lavanya Rajamani, « The Devilish Details: Key Legal Issues in the 2015 Climate Negotiations » (2015) 78:5 *Mod L Rev* 826 à la p 830. Depuis l'adoption du *Protocole de Kyoto*, on sait que le contexte politique entourant la question climatique s'est considérablement transformé. La thématique a beaucoup gagné en visibilité et l'avancement des connaissances scientifiques a grandement renforcé la nécessité de l'action. Sur un sujet aussi grave et urgent, il apparaissait donc essentiel que les États réaffirment collectivement, et de la forme la plus solennelle qu'il soit, leur volonté d'endiguer le dérèglement climatique en cours, ce que seule l'adoption d'un traité pouvait permettre.

²⁵ *Accord de Paris*, *supra* note 14, al 2 du préambule, art 20(1).

²⁶ *Ibid*, art 16(4). Comme l'indique l'article 16(6) de l'*Accord de Paris*, la CMA et la COP se réuniront à la même période, même s'il s'agit bien de deux entités juridiquement distinctes qui possèdent chacune leur propre ordre du jour. Par ailleurs, en vertu des articles 22, 23 et 24 de l'*Accord de Paris*, il est prévu que les règles relatives à l'adoption d'amendements, à l'adoption et à l'amendement d'annexes et au règlement des différends qui figurent dans la *CCNUCC* s'appliquent *mutatis mutandis* à l'*Accord de Paris*.

²⁷ *Ibid*, art 17(1) et 18(1).

qui existaient déjà auparavant dans le cadre de la CCNUCC. Tel est notamment le cas du Cadre de l'adaptation de Cancún²⁸ (mentionné à l'article 7 [7] de l'Accord de Paris), du Mécanisme international de Varsovie relatif aux pertes et préjudices²⁹ (mentionné à l'article 8) ou du Mécanisme technologique³⁰ (mentionné à l'article 10). Bien que créés par la COP et initialement placés sous son autorité, ces programmes et mécanismes recevront à l'avenir des directives de la CMA³¹. Loin de s'inscrire dans un *vacuum* juridique, on constate donc que l'Accord de Paris s'insère dans un système conventionnel déjà riche et très sophistiqué qu'il a vocation à prolonger. Enfin, ultime preuve de cette imbrication, l'Accord de Paris a lui-même été négocié sous l'égide de la CCNUCC. Il figure ainsi en annexe d'une décision de la COP — la décision 1/CP.21³² — qui se compose également d'un dispositif de cent-quarante paragraphes. Ces paragraphes visent pour la plupart à préciser le contenu et le sens des dispositions de l'Accord de Paris, de sorte que les textes du traité et de la décision doivent « être lus ensemble et [...] interprétés l'un à la lumière de l'autre³³ ». Si la version post-2020 du régime du climat repose bien sur un fondement conventionnel, elle repose donc aussi en grande partie sur un instrument de droit dérivé.

Lors des négociations, la question de savoir ce qui devait aller dans le traité ou dans la décision de la COP constituait un véritable enjeu. Comme le souligne un observateur :

[S]ome elements included in the Paris COP Decision were considered to be of a level of detail not appropriate for the Paris Agreement. Others were included in the Paris COP Decision to allow for more flexibility, as provisions included in the COP decision will be easier to amend in the future. Yet others were included in the Paris COP Decision to distance them from the Paris Agreement, which Parties will have to submit to domestic ratification processes³⁴.

Ce dernier point concernait à vrai dire surtout les États-Unis qui souhaitent que l'Accord de Paris puisse être ratifié par un simple décret du président américain, afin d'éviter de devoir soumettre le texte à l'approbation du Sénat à majorité républicaine. Pour cela, le traité ne devait toutefois contenir ni cibles de réduction des émissions de GES obligatoires ni nouveaux engagements financiers, entre autres³⁵. La

²⁸ *Accords de Cancún*, supra note 8 à la p 4 au para 13.

²⁹ *Mécanisme international de Varsovie relatif aux pertes et préjudices liés aux incidences des changements climatiques*, Déc 2/CP.19, Doc off UNFCCC, 19^e sess, Doc NU FCCC/CP/2013/10/Add.1 (2014) 7.

³⁰ *Accords de Cancún*, supra note 8 à la p 21 au para 117.

³¹ *Accord de Paris*, supra note 14, art 19.

³² *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, supra note 18.

³³ Sophie Lavallée et Sandrine Maljean-Dubois, « L'Accord de Paris : fin de la crise du multilatéralisme climatique ou évolution en clair-obscur ? » (2016) 41:1 RJE 19 à la p 28 [Lavallée et Maljean-Dubois].

³⁴ Meinhard Doelle, « The Paris Agreement : Historic Breakthrough or High Stakes Experiment? » (2016) 6:1-2 Climate Law 1 à la p 5.

³⁵ Sur ce point, voir Daniel Bodansky, « Legal Options for U.S. Acceptance of a New Climate Change Agreement » (mai 2015), en ligne : Center for Climate and Energy Solutions <<http://www.c2es.org/docUploads/legal-options-us-acceptance-new-climate-change-agreement.pdf>> aux pp 16-17 [Bodansky, « Legal Options »].

décision de la COP offrait alors un point d'ancrage pour les éléments du *package* qui ne pouvaient aller dans le traité en raison des contraintes constitutionnelles américaines. En outre, le fait de pouvoir moduler la valeur juridique des diverses composantes du régime post-2020, en les intégrant soit dans le traité, soit dans la décision de la COP, s'avéra finalement utile lors des négociations pour trouver des compromis jugés satisfaisants par l'ensemble des parties³⁶.

Même si la décision 1/CP.21 complète sur de nombreux points les dispositions de l'*Accord de Paris*, elle ne permet pas pour autant à cet instrument d'être directement opératoire. Ces deux textes définissent en effet uniquement les contours du cadre juridique post-2020, sans en détailler toutes les modalités de fonctionnement, et s'en remettent à la CMA pour adopter des règles plus précises. Dans cette optique, la décision 1/CP.21 prévoit un programme de travail qui charge les organes subsidiaires du régime du climat (SBI et SBSTA), ainsi qu'un organe *ad hoc* nouvellement constitué (le Groupe de travail spécial de l'*Accord de Paris*³⁷), de préparer les décisions de mise en œuvre de l'*Accord de Paris* qui devront être adoptées par la CMA lors de sa première rencontre³⁸. À l'instar de l'approche privilégiée dans le cadre du *Protocole de Kyoto*, on retrouve donc ici un processus d'échelonnement dans le temps de la création des normes par le biais d'un renvoi des clauses conventionnelles au droit dérivé. En ce sens, on peut considérer l'*Accord de Paris* comme une sorte de nouvelle convention-cadre, qui énonce les fondements du régime du climat post-2020 sans en préciser tous les détails³⁹.

³⁶ La manière dont les dispositions relatives au mécanisme des « pertes et préjudices » (*loss and damage*) ont été réparties entre l'*Accord de Paris* et la décision 1/CP.21 semble en témoigner. Dans les négociations climatiques, cette notion de « pertes et préjudices » fait référence aux dommages que peuvent subir les pays en développement du fait des manifestations des changements climatiques lorsque les mesures d'adaptation n'ont pas été efficaces (on peut penser à des ouragans ou à des inondations). Mise à l'agenda des discussions en 2010, cette question constituait depuis une source de tensions très forte entre les pays en développement et les pays développés, les premiers souhaitant la création d'un mécanisme leur permettant d'être indemnisés en cas de dommages, les seconds s'y opposant. En 2013, lors de la COP19 de Varsovie, un mécanisme des pertes et préjudices avait bien été établi, mais son champ d'application était demeuré restreint. Il consistait principalement en un programme de travail rattaché à la thématique de l'adaptation (Meinhard Doelle, « The Birth of the Warsaw Loss & Damage Mechanism: Planting a Seed to Grow Ambition? » (2014) 8:1 *Carbon & Climate Law Review* 35). À Paris, les pays en développement entendaient donc obtenir de nouvelles avancées dans ce domaine, ce qui fit des pertes et préjudices un enjeu important et susceptible, de l'avis de plusieurs négociateurs, de faire échouer la COP21. Sur cette question, les discussions se poursuivirent d'ailleurs jusqu'aux dernières heures de la conférence. Au final, le *package* relatif aux pertes et préjudices relève d'un subtil équilibre. Pour satisfaire les pays en développement, un article à part entière de l'*Accord de Paris*, l'article 8, porte spécifiquement sur cette question qui a ainsi été « sortie » de la thématique de l'adaptation. Cependant, afin de rallier les pays développés, une disposition fut intégrée dans la décision 1/CP.21 pour préciser que cet article 8 ne pourrait « donner lieu ni servir de fondement à aucune responsabilité ni indemnisation » (*Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 9 au para 51). Or, l'insertion de cette disposition dans le *package* fut sans doute jugée acceptable par les pays en développement dans la mesure où elle figurait à l'extérieur du traité et qu'elle n'avait donc pas force obligatoire.

³⁷ *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 3 aux para 7-8.

³⁸ *Ibid* à la p 4 au para 11.

³⁹ Un commentaire similaire avait été formulé par la doctrine à propos du *Protocole de Kyoto*, qualifié de « seconde convention-cadre » du régime du climat. Voir Laurence Boisson de Chazournes, « La

Compte tenu de la complexité des discussions et de la technicité des domaines couverts par ce traité, ce renvoi au droit dérivé — qui conservera encore un rôle de premier plan dans le régime post-2020 malgré les incertitudes entourant sa valeur juridique — était sans doute inévitable. Il reste cependant à savoir si les États parviendront à s'entendre sur les modalités d'application du traité à temps pour qu'il puisse pleinement être mis en œuvre à partir de 2020⁴⁰. Or ici, les choses sont loin d'être acquises. D'une part, ces négociations porteront sur un large éventail de thématiques (atténuation, adaptation, financement, suivi et contrôle de la mise en œuvre). En effet, la plupart des articles du traité (dix sur un total de vingt-neuf) devront faire l'objet d'une décision de la CMA. D'autre part, elles amèneront les États à se pencher sur des enjeux à propos desquels on sait les susceptibilités vives (différenciation de traitement entre pays développés et en développement, utilisation d'instruments de marché, encadrement de la marge de manœuvre nationale). Dès lors, le risque de voir apparaître des blocages dans ces discussions est bien réel. L'ancienne secrétaire exécutive de la CCNUCC, Christiana Figueres, a d'ailleurs déjà mis en garde les États en déclarant que l'adoption de l'*Accord de Paris* ne représentait que « *the easy part*⁴¹ » dans les efforts à entreprendre pour lutter contre les changements climatiques. En attendant l'issue de ces négociations, on peut déjà donner un aperçu des principaux éléments du cadre juridique post-2020.

B. Les principaux éléments de l'*Accord de Paris*

Les principaux éléments du cadre juridique établi par l'*Accord de Paris* sont énoncés aux articles 2 à 15, qui constituent véritablement le cœur du traité⁴². Bien que ce texte ne comporte aucune division, il est possible de regrouper ces articles en cinq parties.

gestion de l'intérêt commun à l'épreuve des enjeux économiques – Le *Protocole de Kyoto* sur les changements climatiques » (1997) 43 AFDI 700 à la p 703.

⁴⁰ Une autre question consiste à savoir si les États parviendront à s'entendre sur l'ensemble des modalités d'application lors de la CMA1 qui, conformément à l'article 16.6 de l'*Accord de Paris*, se déroulera conjointement avec la COP22 et la CMP12. Selon les dispositions de l'*Accord de Paris*, c'est en effet au cours de la CMA1 que les décisions relatives à l'opérationnalisation de cet instrument doivent être adoptées. Cela dit, compte tenu des délais, il est possible que l'adoption de ces décisions soit repoussée à une CMA ultérieure. D'autant plus que l'*Accord de Paris* ne compte pour l'instant que 97 parties. Un tel report pourrait donc permettre d'éviter que les décisions relatives à la mise en œuvre du traité ne soient adoptées sans l'approbation de tous, puisque seules les parties à l'*Accord de Paris* sont autorisées à participer à la CMA. Sur ces aspects, voir : UNFCCC Legal Affairs Programme, « Entry into force of the Paris Agreement: Legal Requirements and Implications » (7 avril 2016), en ligne : UNFCCC Legal Affairs Programme <https://unfccc.int/files/paris_agreement/application/pdf/entry_into_force_of_pa.pdf> aux pp 3-4.

⁴¹ Climate Action Programme, « UN Climate Chief Calls Paris Agreement the “Easy Part” and Calls for Action at Davos » (21 janvier 2016), en ligne : Climate Action Programme <http://www.climateactionprogramme.org/news/un_climate_chief_calls_paris_agreement_the_easy_part_and_calls_for_action_a>.

⁴² Ces articles sont précédés d'un article 1, consacré aux définitions, et suivis des dispositions institutionnelles (articles 16 à 19), ainsi que des clauses finales (articles 20 à 29).

La première partie comprend les articles 2 et 3. Elle énonce l'objectif du traité, qui consiste à « renforcer la riposte mondiale à la menace des changements climatiques, dans le contexte du développement durable et de la lutte contre la pauvreté⁴³ ». Cet objectif est complété de trois sous-objectifs qui portent respectivement sur l'atténuation, l'adaptation aux effets des changements climatiques et l'orientation des flux financiers. En matière d'atténuation, l'*Accord de Paris* vise à contenir « l'élévation de la température moyenne de la planète nettement en dessous de 2 °C par rapport aux niveaux préindustriels » et à poursuivre « l'action menée pour limiter l'élévation de la température [de] 1,5 °C⁴⁴ ». On gardera à l'esprit que ce sous-objectif est davantage le résultat d'un compromis politique que le reflet d'un strict consensus scientifique. Selon certains rapports, ce seuil de 2 °C serait en effet trop élevé⁴⁵. Mentionnée dans l'*Accord de Copenhague* en 2009, cette référence correspond en réalité à ce qui a déjà été jugé acceptable ou raisonnable par une majorité d'États⁴⁶. Quant à la référence au 1,5 °C, si elle semble aujourd'hui hors d'atteinte, elle aura permis de rallier les pays les plus vulnérables aux effets des changements climatiques, très attachés à l'inclusion d'objectifs ambitieux dans l'*Accord de Paris*. En outre, on peut s'attendre à ce que ces États évoquent encore à l'avenir ce chiffre dans les discussions pour exiger davantage des grands émetteurs⁴⁷. L'article 3 occupe quant à lui une position singulière dans le traité qui semble surtout destinée à assurer une transition et à établir un lien entre l'article 2 et le reste des obligations conventionnelles⁴⁸.

La seconde partie de l'*Accord de Paris* se compose des articles 4 à 6, qui traitent de l'atténuation des changements climatiques. L'article 4 — le plus long du traité — constitue la pierre angulaire du cadre juridique en la matière. Celui-ci commence par énoncer la cible d'atténuation globale que toutes les parties devront atteindre, par leurs efforts collectifs, pour respecter l'objectif inscrit à l'article 2. Durant les négociations, le niveau d'ambition de cette cible a fait l'objet d'après

⁴³ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 2(1).

⁴⁴ *Ibid.*, art 2(1)(a).

⁴⁵ Subsidiary Body for Scientific and Technological Advice, Subsidiary Body for Implementation, Report on the Structured Expert Dialogue on the 2013–2015 Review, Doc off UNFCCC, 42^e sess, points 6(b) et 12, Doc NU FCCC/SB/2015/INF.1 (2015). Selon le rapport, « [t]he “guardrail” concept, in which up to 2 °C of warming is considered safe, is inadequate and would therefore be better seen as an upper limit, a defence line that needs to be stringently defended, while less warming would be preferable » (à la p 18).

⁴⁶ Sur l'origine de la référence au seuil des 2 °C dans les négociations climatiques, voir Samuel Randalls, « History of the 2°C Climate Target » (2010) 1:4 WIREs Climate Change 598.

⁴⁷ Dans la décision portant sur l'*Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 5 au para 21, la COP invite en effet le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) « à présenter un rapport spécial en 2018 sur les conséquences d'un réchauffement planétaire supérieur à 1,5 °C par rapport aux niveaux préindustriels et les profils connexes d'évolution des émissions mondiales de gaz à effet de serre ». Il y a tout lieu de penser que les conclusions de ce rapport seront discutées au sein du régime du climat.

⁴⁸ L'article 3 indique qu'afin de réaliser l'objectif de l'*Accord de Paris*, toutes les parties devront « engager » et « communiquer » des « efforts ambitieux » dans l'exécution de leurs obligations dans les domaines de l'atténuation, de l'adaptation, du financement, du transfert de technologies, du renforcement de capacités et du suivi de la mise en œuvre. Dans des versions antérieures du texte de négociation de l'*Accord de Paris*, cet article avait le titre d' « Article 2 bis (général) ».

discussions. L'un des enjeux consistait notamment à savoir s'il fallait retranscrire dans le texte l'objectif de réduction des émissions de GES préconisé par le GIEC pour rester sous le seuil des 2 °C (réduction de 40 à 70 % des émissions de GES par rapport aux niveaux de 2010 d'ici 2050 et carboneutralité, voire émissions négatives, en 2100)⁴⁹. Au final, même si elle s'inspire de cet objectif, la cible retenue est beaucoup moins ambitieuse. L'article 4 (1) de l'*Accord de Paris* demande simplement aux États de « parvenir au plafonnement mondial [de leurs] émissions de [GES] dans les meilleurs délais, étant entendu que le plafonnement prendra davantage de temps pour les pays en développement Parties », et d'« opérer des réductions rapidement par la suite [...] de façon à parvenir à un équilibre » entre la quantité de GES émise et absorbée « au cours de la deuxième moitié du siècle ». Outre l'absence de référence chiffrée, c'est également l'imprécision des termes (« équilibre », « deuxième moitié du siècle ») qui retiendra l'attention.

Pour atteindre cette cible, l'article 4 de l'*Accord de Paris* organise ensuite un système d'atténuation collectif qui repose sur une triple obligation. Chaque partie est ainsi tenue : d'établir une « contributio [n] déterminé [e] au niveau national⁵⁰ », comprenant notamment un objectif d'atténuation, et de la communiquer au Secrétariat de la CCNUCC ; de prendre « des mesures internes pour l'atténuation en vue de réaliser⁵¹ » l'objectif énoncé dans sa contribution ; et de rehausser le niveau d'ambition de sa contribution tous les cinq ans⁵², conformément à un nouveau principe de progression qui oblige les États à transmettre à chaque fois une cible plus ambitieuse que la précédente⁵³. L'*Accord de Paris* prévoit en outre que ces contributions seront consignées dans un registre public tenu par le Secrétariat de la CCNUCC⁵⁴.

Si le système permet donc aux parties de choisir elles-mêmes leur cible d'atténuation, certaines balises sont toutefois prévues. D'abord, le niveau d'ambition retenu doit toujours être « le plus élevé possible⁵⁵ », de même qu'« équitable et ambitieux [x], au regard de [l]a situation nationale⁵⁶ ». Ensuite, il est demandé aux pays développés de communiquer des objectifs chiffrés de réduction des émissions de GES, même si la formulation du texte sur ce point n'est pas dénuée d'ambiguïté⁵⁷.

⁴⁹ GIEC, « Changements climatiques 2014 : l'atténuation du changement climatique – Résumé à l'intention des décideurs » (2015), en ligne : GIEC <https://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/wg3/WG3AR5_SPM_brochure_fr.pdf> aux pp 10-11. Jusqu'au mercredi 9 décembre, la référence à cet objectif figurait parmi les options entre crochets de l'article 2 du texte de négociation. Sous la pression de certains États, notamment les pays de l'OPEP, cette référence fut par la suite supprimée car jugée trop contraignante.

⁵⁰ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 4(2).

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Ibid.*, art 4(9).

⁵³ *Ibid.*, art 4(3).

⁵⁴ *Ibid.*, art 4(12).

⁵⁵ *Ibid.*, art 4(3).

⁵⁶ *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 5 au para 27.

⁵⁷ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 4(4). Cet article est ainsi rédigé : « [l]es pays développés parties devraient continuer de montrer la voie en assumant des objectifs de réduction des émissions ». Toute la question consiste à savoir à quelle partie de la phrase s'applique le conditionnel, qui induit ici une dilution de l'obligation. Est-ce que les États devraient « continuer de montrer la voie » lorsqu'ils

Enfin, l'*Accord de Paris* indique que les pays en développement « devraient continuer d'accroître leurs efforts d'atténuation », mais il les encourage « à passer progressivement à des objectifs de réduction⁵⁸ ». Quant aux pays les moins avancés et aux petits États insulaires en développement, une clause spécifique leur offre la possibilité de ne pas communiquer de contribution⁵⁹. Au regard de ces éléments, on voit donc que la définition des cibles d'atténuation dans le post-2020 s'effectue selon une logique ascendante (*bottom-up*) et que ces cibles sont dépourvues de force obligatoire. Celles-ci sont en effet situées à l'extérieur du traité et, selon les termes mêmes de l'*Accord de Paris*, elles ne correspondent qu'à ce que chaque partie « prévoit de réaliser⁶⁰ ». En revanche, les États demeurent tenus de prendre des mesures domestiques pour l'atténuation (obligation de résultat) « en vue⁶¹ » d'atteindre leur cible (obligation de moyen).

Cette partie relative à l'atténuation est également complétée par l'article 5, qui encourage les parties à renforcer les puits et réservoirs de GES, y compris les forêts⁶², et l'article 6 qui prévoit certains mécanismes pour les aider à atteindre leur cible d'atténuation. L'un de ces mécanismes permet aux parties d'agir « en concertation dans la mise en œuvre de leurs contributions déterminées au niveau national⁶³ », en passant notamment par « l'utilisation de résultats d'atténuation transférés au niveau international⁶⁴ ». Un autre, qualifié de « développement

assument leur obligation d'adopter des objectifs de réduction? Devraient-ils plutôt s'efforcer de « montrer la voie » et pour cela, privilégier des objectifs de réduction? Cette ambiguïté du texte résulte d'une initiative de la délégation américaine qui, dans les dernières heures de la négociation, a souhaité que la phrase « *[d]eveloped country Parties shall continue taking the lead* » soit remplacée par la phrase « *[d]eveloped country Parties should continue taking the lead* ». Cette modification illustrait la prudence de la délégation américaine qui, tout au long des négociations, a cherché à s'assurer que l'*Accord de Paris* serait suffisamment peu contraignant et prescriptif pour pouvoir être ratifié par les États-Unis sans l'approbation du Sénat. Suzanne Goldenberg, « How US Negotiators Ensured Landmark Paris Climate Deal Was Republican-Proof », *The Guardian* (13 décembre 2015), en ligne: <https://www.theguardian.com/us-news/2015/dec/13/climate-change-paris-deal-cop21-obama-administration-congress-republicans-environment>. Plus généralement, on peut dire que les contraintes constitutionnelles américaines auront assez lourdement pesé sur l'issue des négociations. Le fait qu'en matière d'atténuation, l'*Accord de Paris* soit essentiellement « *procedurally oriented* » et qu'aucun chiffre n'ait été cité dans l'article du traité consacré aux obligations financières en témoigne. Sur ce point, voir Bodansky, « Legal Options », *supra* note 35 aux pp 16-17. Voir aussi Lavallée et Maljean-Dubois, *supra* note 33 à la p 27.

⁵⁸ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 4(4).

⁵⁹ *Ibid*, art 4(6).

⁶⁰ *Ibid*, art 4(2).

⁶¹ *Ibid*. On peut ainsi convenir avec Daniel Bodansky que l'*Accord de Paris* « *does not create an individual obligation on each party to implement or achieve their [nationally determined contribution], given that [...] the provision requires parties only to 'pursue' domestic measures, rather than to actually implement them* ». Bodansky, « Legal Character », *supra* note 22 à la p 146.

⁶² *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 5(2).

⁶³ *Ibid*, art 6(1).

⁶⁴ *Ibid*, art 6(3). Bien que la formulation retenue dans le traité ne soit guère très explicite, les articles 6(1) à 6(3) de l'*Accord de Paris* semblent autoriser les États à profiter des efforts de lutte contre les changements climatiques qui seraient réalisés par d'autres États sur leur territoire, de leur propre initiative. Aussi, dans le cadre de ce mécanisme, on peut par exemple envisager qu'un droit d'émission délivré dans un marché du carbone en vigueur dans un État A (il s'agira du « résultat d'atténuation ») puisse être cédé à une entité couverte par un marché du carbone en vigueur dans un État B, et utilisé

« durable », a pour objectif d'autoriser les États à utiliser des réductions d'émission de GES générées sur le territoire d'une autre partie auxquelles ils auraient contribué par le biais d'un projet⁶⁵. Si le texte ne fait pas référence aux termes de « marché » ou d'« échange », ces mécanismes, dont les modalités de fonctionnement devront être précisées, ouvrent la voie à une délocalisation des réductions dans les lieux où elles sont le moins onéreuses et semblent donc à ce titre fondées sur une logique marchande. La référence, dans une autre partie de l'article 6, aux « démarches non fondées sur le marché⁶⁶ » tend à privilégier cette interprétation⁶⁷.

Les articles 7 et 8, qui s'intéressent à la gestion des effets néfastes des changements climatiques, forment la troisième partie de l'Accord de Paris. L'article 7 définit un cadre juridique pour l'adaptation qui oblige les parties à prendre des mesures nationales en ce domaine, tout en les invitant à coopérer entre elles. L'importance de cette thématique, longtemps négligée dans les négociations, est ici pleinement reconnue. L'adaptation est qualifiée de « défi mondial, qui se pose à tous » et d'« élément clef de la riposte mondiale à long terme face aux changements climatiques⁶⁸ ». Par ailleurs, l'article 8 établit un processus pour « améliorer la compréhension, l'action et l'appui [...] eu égard aux pertes et préjudices liés aux effets néfastes des changements climatiques⁶⁹ ». L'inscription de cette thématique des « pertes et préjudices » dans les négociations résultait d'une initiative des pays particulièrement vulnérables à ces effets néfastes, qui espéraient la création d'un mécanisme d'indemnisation en cas de dommages causés par les phénomènes

par cet État B pour démontrer le respect de sa contribution déterminée au niveau national au titre de l'Accord de Paris. Même si tous les détails du mécanisme de concertation ne sont pas encore connus, sa création pourrait donc conduire à rendre fongibles les différents droits d'émission qui sont délivrés dans les marchés du carbone administrés au niveau national, ce qui ouvrirait alors la voie à l'interconnexion de ces marchés.

⁶⁵ *Ibid*, art 6(4). Il s'agit donc ici d'un mécanisme de projet qui repose sur une logique de fonctionnement assez similaire à celle sur laquelle se fondent les deux mécanismes de projet du *Protocole de Kyoto*, soit la mise en œuvre conjointe et le mécanisme de développement propre. Sur ce point, voir Marion Lemoine-Schonne, « La flexibilité de l'Accord de Paris sur les changements climatiques » (2016) 41:1 RJE 37 [Lemoine-Schonne].

⁶⁶ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 6(8).

⁶⁷ Lemoine-Schonne, *supra* note 65 à la p 49. Tout au long des négociations de l'Accord de Paris, la place à accorder aux mécanismes de marché constitua une source de tensions particulièrement vives entre les États, à tel point que « *some of the carbon markets negotiators [feared] that the issue would fall out of the text completely [...] because of the seemingly irreconcilable differences between Parties that supported the use of markets and Parties that opposed them* ». Carbon Market Watch, « Paris outcomes: Carbon Market Watch Analysis of COP21 » (22 décembre 2015), en ligne : Carbon Market Watch <<http://carbonmarketwatch.org>> à la p 4. Il est vrai que jusqu'aux dernières étapes de la négociation, certains États, notamment ceux du groupe de l'Alliance bolivarienne pour les peuples de notre Amérique (ALBA), s'opposaient toujours à la possibilité de permettre un recours à de tels mécanismes au nom du rejet d'une vision « mercantiliste » de la lutte contre les changements climatiques. Malgré ces tensions, deux nouveaux mécanismes de marché furent finalement insérés à l'article 6 de l'Accord de Paris. Cependant, afin de préserver un équilibre entre les positions des uns et des autres, l'usage du terme « marché » fut évité dans la version définitive du traité.

⁶⁸ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 7(2).

⁶⁹ *Ibid*, art 8(3).

météorologiques extrêmes⁷⁰. L'idée se heurta toutefois à l'opposition de plusieurs pays développés, qui parvinrent même à faire inscrire dans la décision 1/CP.21 que l'article 8 ne pourrait « donner lieu ni servir de fondement à aucune responsabilité ni indemnisation⁷¹ ».

La quatrième partie de l'*Accord de Paris* est constituée des articles 9 à 12, qui énoncent les moyens de mise en œuvre du traité. Ces moyens sont le financement, le transfert de technologies, le renforcement des capacités ainsi que l'éducation, la participation et l'accès à l'information dans le domaine des changements climatiques. En matière de financement, l'article 9 — l'un des plus discutés lors de la COP21 — oblige les pays développés à transférer des ressources aux pays en développement⁷² et invite les pays en développement à contribuer à ce transfert « à titre volontaire⁷³ ». Aucun montant n'est cependant indiqué⁷⁴ et l'article demeure flou quant à l'origine des fonds (publics ou privés) et la manière de les mobiliser (prêts ou dons)⁷⁵. Pour ce qui est des trois autres domaines, l'*Accord de Paris* vise principalement à renforcer les actions déjà engagées par les membres du régime, notamment sous l'égide de la CCNUCC.

Enfin, la cinquième et dernière partie du traité se compose des articles 13 à 15, qui sont consacrés au suivi et au contrôle de la mise en œuvre. À ce chapitre, le nouveau traité prévoit la création d'un « cadre de transparence renforcé des mesures et de l'appui⁷⁶ » pour suivre les progrès accomplis par « chaque partie⁷⁷ » dans l'exécution de ses obligations. Les États sont ainsi tenus de communiquer régulièrement (au minimum tous les deux ans⁷⁸) un ensemble d'informations qui font l'objet d'un examen technique par des experts pouvant mettre « en évidence [d] es domaines se prêtant à des améliorations⁷⁹ ». Chaque partie doit en outre participer à un examen multilatéral portant notamment sur la réalisation de sa contribution déterminée au niveau national⁸⁰. L'article 15 complète ce dispositif par un mécanisme visant à « faciliter la mise en œuvre et promouvoir le respect⁸¹ » du traité. Qu'il

⁷⁰ Lavallée et Maljean-Dubois, *supra* note 33 à la p 34. Selon les auteures, si « le mécanisme des pertes et préjudices se retrouve dans l'accord, c'est pour rallier les pays en développement les plus vulnérables qui en avaient fait une condition de leur acceptation de celui-ci ».

⁷¹ *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 9 au para 51.

⁷² *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 9(1).

⁷³ *Ibid*, art 9(2).

⁷⁴ Selon la décision 1/CP.21, l'objectif de mobilisation de 100 milliards de dollars par an, qui avait été mentionné en 2009 dans l'*Accord de Copenhague*, continuera de s'appliquer jusqu'en 2025. Avant cette échéance, la CMA devra fixer un nouvel objectif applicable après 2025, à partir d'un niveau plancher de 100 milliards de dollars par an. *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 9 au para 53.

⁷⁵ L'article 9(3) fait simplement référence à un « large éventail de sources, d'instruments et de filières, compte tenu du rôle notable que jouent les fonds publics ». En outre, l'article 9(4) évoque la « nécessité de prévoir des ressources d'origine publique et sous forme de dons pour l'adaptation ».

⁷⁶ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 13(1).

⁷⁷ *Ibid*, art 13(5).

⁷⁸ *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 14 au para 90.

⁷⁹ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 13(12).

⁸⁰ *Ibid*, art 13(11).

⁸¹ *Ibid*, art 15(1).

s'agisse de l'article 13 ou 15, de nombreux éléments de ces procédures devront être précisés par la CMA, y compris la manière dont le mécanisme de promotion du respect s'articulera avec le cadre de transparence. Cela dit, l'*Accord de Paris* indique déjà que les procédures seront mises en œuvre d'une manière « ni intrusive, ni punitive⁸² », ni « accusatoire⁸³ », qu'elles seront « axé [es] sur la facilitation⁸⁴ » et qu'elles respecteront « la souveraineté nationale⁸⁵ ».

On notera encore que l'article 14 prévoit la réalisation d'un bilan périodique pour évaluer les « progrès collectifs accomplis⁸⁶ » par les parties dans l'application du traité. Réalisé tous les cinq ans à partir de 2023 dans le cadre de la CMA, ce bilan interviendra à mi-parcours de chaque cycle de communication des contributions nationales. À travers cet exercice, qui est une nouveauté au sein du régime du climat, l'objectif est ainsi d'éclairer les parties dans « l'actualisation⁸⁷ » de leur contribution. Au terme de cet exposé, on s'intéressera à présent aux retombées les plus manifestes de l'*Accord de Paris* pour le régime du climat.

II. Les retombées de l'*Accord de Paris* pour le régime du climat

Les retombées de l'*Accord de Paris* pour le régime du climat sont nombreuses et ouvrent diverses perspectives pour la gouvernance des changements climatiques. L'objectif de cet article n'est donc pas de toutes les recenser, mais plutôt d'analyser celles qui paraissent les plus marquantes. Dans cette optique, on se limitera à démontrer que l'*Accord de Paris* contribue à maintenir une grande déférence du régime du climat envers les choix de ses membres en matière de lutte contre les changements climatiques (A), qu'il met fin à une conception très marquée et binaire de la différenciation de traitement au sein de ce système conventionnel (B) et qu'il ouvre la voie à une stabilisation de son cadre normatif (C).

A. Le maintien d'une grande déférence envers les choix nationaux

La première conclusion qui se dégage de l'examen de l'*Accord de Paris* est que ce traité laisse une grande latitude aux États pour lutter contre les changements climatiques. Par exemple, chaque partie peut choisir le niveau de ses efforts d'atténuation, et même, au moins pour les pays en développement, choisir la nature de sa cible (réduction, limitation ou atténuation des émissions). Il est vrai qu'en vertu du principe de progression de l'action posé à l'article 4 (3) de l'*Accord de Paris*, les États devront régulièrement rehausser le niveau d'ambition de leurs efforts. On pourra toutefois objecter que l'efficacité du principe dépend ultimement de l'ambition de la première cible qui sera transmise au Secrétariat et que l'ampleur de la progression à

⁸² *Ibid*, art 13(3).

⁸³ *Ibid*, art 15(2).

⁸⁴ *Ibid*, art 13(11).

⁸⁵ *Ibid*, art 13(3).

⁸⁶ *Ibid*, art 14(1).

⁸⁷ *Ibid*, art 14(3).

réaliser à chaque nouveau cycle n'est pas définie. En outre, si les États sont tenus de prendre des mesures domestiques d'atténuation, on sait que, sur le plan formel, la cible qu'ils communiquent n'est pas juridiquement obligatoire.

Par ailleurs, l'*Accord de Paris* ne prescrit pas le type de mesures que les parties devraient mettre en œuvre sur leur territoire pour atténuer leurs émissions de GES, ni même les domaines dans lesquels elles devraient agir prioritairement pour lutter contre les changements climatiques. Ainsi, bien que l'origine du problème climatique résulte en grande partie de certains choix énergétiques, on constate que les termes « énergies renouvelables », ou simplement « énergie », ne sont pas mentionnés dans le traité⁸⁸. Malgré leur utilité, les politiques de tarification du carbone ne sont pas non plus évoquées⁸⁹. Et aucune disposition n'encourage la réduction et l'élimination progressive des subventions aux industries œuvrant dans les énergies fossiles, contrairement à certains textes antérieurs⁹⁰. Certes, le préambule de l'*Accord de Paris* reconnaît l'importance « des modes durables de consommation et de production⁹¹ » dans la lutte contre les changements climatiques et son article 4 (19) prévoit que les parties s'emploieront à « formuler et communiquer des stratégies à long terme de développement à faible émission [de GES] ». Mais on conviendra qu'il s'agit là d'appels bien modestes à une remise en cause des choix énergétiques traditionnels et à un passage vers une économie moins carbonée.

Enfin, en vertu des mécanismes de suivi et de contrôle, les parties ne pourront se voir imposer des sanctions en cas de manquement à leurs obligations. L'examen technique instauré à l'article 13 pourra bien mettre en évidence des « domaines se prêtant à des améliorations⁹² » dans l'action des États. Il reste toutefois à savoir si les experts se limiteront à identifier ces domaines ou s'ils iront jusqu'à recommander des changements dans les politiques nationales. Quoique possible, cette dernière avenue paraît aller à l'encontre du principe du respect de « la souveraineté nationale⁹³ » qui est à la base du « cadre de transparence ». De toute façon, la logique de « facilitation⁹⁴ » sur laquelle il repose n'en fait pas *a priori* un mécanisme destiné à imposer des modifications dans les ordres internes.

Au regard de ces éléments, on s'aperçoit donc que le cadre juridique post-2020 reconnaît une marge de manœuvre très étendue aux États pour décider de la façon dont ils entendent lutter contre les changements climatiques. Bien sûr, en ce domaine, chaque État doit pouvoir bénéficier d'une certaine flexibilité pour ajuster

⁸⁸ La décision 1/CP.21 fait toutefois référence à la « nécessité de promouvoir l'accès universel à l'énergie durable dans les pays en développement, en particulier en Afrique, en renforçant le déploiement d'énergies renouvelables ». Voir *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 3, préambule, al 15.

⁸⁹ *Ibid* à la p 22 au para 136. Dans la décision 1/CP.21, la COP se limite à reconnaître qu'il « importe de fournir des incitations aux activités de réduction des émissions, s'agissant notamment d'outils tels que [...] la tarification du carbone ».

⁹⁰ Voir par exemple *Protocole de Kyoto*, *supra* note 7, art 2(1)(a)(v).

⁹¹ *Accord de Paris*, *supra* note 14, préambule, al 17.

⁹² *Ibid*, art 13(12).

⁹³ *Ibid*, art 13(3).

⁹⁴ *Ibid*.

son action à ses circonstances nationales. Mais face à la gravité et à l'urgence de la crise climatique, on aurait pu souhaiter un encadrement plus étroit du comportement des États. D'autant plus qu'il existe certains standards dans les politiques climatiques (marché du carbone, taxe carbone, octroi ou réduction des subventions) qui peuvent aisément être modulés en fonction des circonstances nationales.

Cela dit, avec l'évolution qu'a connue le régime du climat ces dernières années, un encadrement plus étroit de la marge de manœuvre des États semblait peu probable. En effet, avec l'adoption des accords de Copenhague-Cancún, les membres du régime du climat ont clairement affirmé leur préférence collective pour un système de coopération souple. Alors que le *Protocole de Kyoto* se caractérisait par des cibles d'atténuation obligatoires et négociées entre États, des mécanismes de sanction *hard* et un encadrement des mesures domestiques, les accords de Copenhague-Cancún reposaient au contraire sur des promesses d'atténuation non obligatoires et définies au niveau national, des mécanismes de contrôle *soft* et une absence d'encadrement des mesures domestiques.

En ce sens, la déférence dont fait preuve l'*Accord de Paris* envers les choix nationaux de ses parties ne constitue pas une innovation au sein du régime du climat, mais plutôt le maintien d'un certain modèle d'action collective dont les fondements étaient déjà en place dans le cadre juridique post-2012. À ceci près qu'avec l'*Accord de Paris*, ce modèle d'action fait maintenant l'objet d'une consécration formelle par la voie du traité, puisque le cadre juridique post-2012 n'avait été développé que par le biais du droit dérivé. L'objet même de la lutte contre les changements climatiques, soit la maîtrise des émissions de GES, n'offrirait donc finalement que peu de prise à l'internationalisation, cette question se rapportant à des intérêts nationaux trop sensibles.

Cependant, si l'économie générale de l'*Accord de Paris* démontre que la méfiance envers une multilatéralisation trop poussée de la politique climatique reste vive, le nouveau traité devrait quand même rendre l'inaction ou l'inertie des États particulièrement délicate, ou du moins difficilement justifiable. Car l'*Accord de Paris* met à la charge de ses parties toute une série d'obligations de résultat (qui sont souvent aussi des obligations procédurales) : établir et communiquer une contribution déterminée au niveau national ; actualiser cette contribution tous les cinq ans et relever son niveau d'ambition ; prendre des mesures d'atténuation ; communiquer régulièrement des informations sur les mesures adoptées ; réaliser un bilan de la mise en œuvre de l'action collective aux cinq ans. Ces obligations confèrent peu ou pas de marge de manœuvre à leurs destinataires — l'usage de l'indicatif en témoigne — et devraient donc, malgré tout, les contraindre à agir. Sans compter que les manquements seront ici aisément vérifiables, ce qui pourrait faciliter l'exercice du contrôle démocratique, et que la régularité avec laquelle les obligations devront être exécutées pourra « engendrer un débat quasi permanent sur l'adéquation de la participation de chacun à l'atteinte de l'objectif ultime de l'*Accord de Paris*⁹⁵ ».

⁹⁵ Anne-Sophie Tabau, « Évaluation de l'*Accord de Paris* sur le climat à l'aune d'une norme globale de transparence » (2016) 41:1 RJE 56 à la p 69.

Par ailleurs, les États pourraient être amenés à faire preuve de plus d'exigences au sujet des informations à inclure dans les contributions nationales. En effet, la décision 1/CP.21 indique que les contributions peuvent contenir des informations sur « la portée et le champ d'application⁹⁶ » des mesures d'atténuation, en précisant que la CMA pourra adopter des directives sur les informations à y faire figurer. Aussi, en fonction de la nature des informations à mentionner dans la contribution et de l'importance que les États accorderont à leur présence dans ce document (s'agira-t-il d'une simple possibilité, d'une recommandation ou d'une exigence ?), le droit dérivé pourrait encourager le recours à certains types de politiques climatiques.

Cela dit, dans l'ensemble, on voit bien que l'*Accord de Paris* n'a pas vocation à indiquer aux États comment, à quel rythme et avec quels moyens lutter contre les changements climatiques. L'ambition est plutôt de fédérer tous les États autour d'un socle commun de règles pour orchestrer l'action collective. On pourra quand même regretter que les membres de la *CCNUCC* n'aient pas cherché à baliser davantage l'exercice de leurs choix nationaux et prévu des mécanismes de contrôle plus poussés. Sans nécessairement aller jusqu'à l'imposition de sanctions, la voie du contrôle de proportionnalité entre, d'une part, les capacités d'un État et le volume de ses émissions et, d'autre part, le niveau d'ambition et la nature de ses mesures domestiques, aurait pu être une avenue intéressante à explorer. Mais l'atteinte à la souveraineté aurait sûrement déjà été perçue comme trop grande par de nombreuses délégations. Or, le respect des souverainetés est aussi ce qui permet de renforcer « l'effet d'attraction⁹⁷ » des traités et de parvenir à des stratégies universelles. À condition, bien sûr, que l'étendue de la marge de manœuvre reconnue à chacun soit jugée acceptable par tous. C'est en tout cas ce qui ressort de la COP21, où l'abandon d'une conception binaire et très marquée de la différenciation de traitement aura facilité l'atteinte du consensus.

B. La fin d'une conception binaire et très marquée de la différenciation de traitement

Jusqu'à l'*Accord de Paris*, le régime du climat s'était toujours distingué par une différence de traitement très prononcée entre ses membres dits développés et en développement. L'importance de cette différenciation avait été soulignée dès l'adoption du texte fondateur du régime. Au nom des « responsabilités communes mais différenciées et [des] capacités respectives », la *CCNUCC* reconnaissait qu'« [i]l appartient [drait] aux pays développés Parties d'être à l'avant-garde de la lutte contre les changements climatiques⁹⁸ ». Ces pays développés, énumérés à l'annexe I de la *CCNUCC*, s'étaient alors engagés à assumer des obligations plus contraignantes,

⁹⁶ Adoption de l'*Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 5 au para 27.

⁹⁷ Ronny Abraham, « Les rapports du temps avec la pratique conventionnelle des États » dans Société française pour le droit international, *Le droit international et le temps. Actes du XXXIV^e Colloque de Paris tenu les 25, 26 et 27 mai 2000*, Paris, Pedone, 2001, 239 à la p 240.

⁹⁸ *CCNUCC*, *supra* note 1, art 3(1).

notamment en matière d'atténuation et de suivi, ainsi que des obligations supplémentaires relatives au transfert de ressources et de technologies. Par la suite, cette dualité normative s'était considérablement renforcée avec le *Protocole de Kyoto* qui n'imposait des objectifs de réduction de GES qu'aux seuls pays développés. Or, au sortir de la COP21, cette différenciation de traitement entre les pays développés et en développement n'apparaît plus aussi marquée que par le passé. Au moins trois éléments de l'*Accord de Paris* en attestent.

D'abord, on constate qu'il n'« appartient » plus aux pays développés « d'être à l'avant-garde de la lutte contre les changements climatiques⁹⁹ ». Selon le nouveau traité, ceux-ci « devraient continuer de montrer la voie¹⁰⁰ ». S'il y a sans doute moins à faire en plus pour « montrer la voie » que pour « être à l'avant-garde », il faut par ailleurs souligner que l'indicatif a fait place au conditionnel et que l'incitation se limite aux seuls domaines de l'atténuation et du financement, alors que l'obligation « d'être à l'avant-garde », érigée au rang de principe, s'appliquait auparavant à toutes les mesures de mise en œuvre de la *CCNUCC*¹⁰¹. Ensuite, en matière d'atténuation, l'article 4 (1) de l'*Accord de Paris* demeure silencieux sur une éventuelle différenciation de traitement entre pays développés et en développement à propos des réductions de GES à opérer une fois le plafonnement mondial des émissions atteint. Le texte indique que ces réductions s'effectueront « sur la base de l'équité¹⁰² », mais cela ne signifie pas nécessairement que les pays en développement feront l'objet d'un traitement préférentiel. On notera aussi que ces pays sont désormais « encouragés à passer progressivement à des objectifs de réduction¹⁰³ » des émissions de GES ; autrement dit, à adopter des cibles d'atténuation de même nature que celles des pays développés. Enfin, si l'*Accord de Paris* oblige les pays développés à fournir des ressources aux pays en développement, il invite également les pays en développement à participer à ce transfert de ressources. Il ne s'agit que d'une « invitation » et « à titre volontaire¹⁰⁴ », alors que les pays développés sont sous le coup d'une obligation. Cependant, une telle invitation n'avait jamais été formulée auparavant.

À travers ces exemples, on voit que l'écart entre ce que le régime du climat demande aux pays développés et en développement n'est aujourd'hui plus aussi prononcé que par le passé. Certes, un écart demeure. Là où les pays développés sont

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Accord de Paris, supra* note 14, art 4(4), 9(3).

¹⁰¹ *CCNUCC, supra* note 1, art 3(1). D'une part, l'article 3 de la *CCNUCC* est intitulé « principes ». D'autre part, cette disposition débute par un chapeau qui indique que « [d]ans les mesures qu'elles prendront pour atteindre l'objectif de la Convention et en appliquer les dispositions, les Parties se laisseront guider » par les « principes » énoncés à l'article 3.

¹⁰² *Accord de Paris, supra* note 14, art 4(1).

¹⁰³ *Ibid.*, art 4(4). Dans cette optique, il faut souligner que pour la première fois dans l'histoire du régime du climat, les engagements d'atténuation spécifiques des pays développés sont énoncés dans le même paragraphe qui énonce les engagements d'atténuation des pays en développement. Cette évolution marque donc la disparition du fameux *firewall* que les pays en développement avaient par le passé cherché à établir entre leurs engagements d'atténuation et ceux des pays développés. Sur ce point, voir Christopher Smith, « The Bali Firewall and Member States' Future Obligations within the Climate Change Regime » (2010) 6:3 *Law, Environment and Development Journal* 284.

¹⁰⁴ *Accord de Paris, supra* note 14, art 9(2).

obligés, les pays en développement ne sont parfois qu'encouragés. De même, sur le suivi et le contrôle de la mise en œuvre, le traitement reste encore assez différencié¹⁰⁵. Cependant, les pays développés n'ont plus à assumer seuls certains types d'engagements. Les États n'ont donc pas abandonné le recours à la technique du traitement différencié, mais celle-ci est utilisée d'une manière qui rend la différenciation moins stricte.

En soi, ce rapprochement du traitement réservé aux pays développés et en développement n'est pas un phénomène inédit au sein du régime du climat. Les premiers signes de cette tendance étaient apparus dès 2007, lorsque les pays en développement avaient accepté de sortir de leur posture traditionnelle du « *no new commitments* »¹⁰⁶ et de discuter de la possibilité d'adopter de nouveaux engagements d'atténuation au-delà de 2012. Mais si l'*Accord de Paris* confirme cette érosion d'une conception très marquée de la différenciation des traitements, il donne aussi plus d'ampleur à ce mouvement. L'invitation adressée aux pays en développement d'adopter des cibles de réduction et de participer au transfert de ressources démontre que l'érosion a gagné de nouveaux pans du régime du climat. Ce faisant, c'est cette division binaire entre pays développés et en développement, autrefois très structurante dans l'organisation de l'action collective, qui semble avoir perdu en importance.

D'autres éléments de l'*Accord de Paris* conduisent au même constat. D'abord, ce texte s'abstient de désigner ses parties selon leur appartenance à l'annexe I de la *CCNUCC*. Avec cette abstention, la frontière entre pays développés et en développement n'est donc plus juridiquement définie, ce qui confère à cette distinction un caractère moins absolu. Ensuite, l'*Accord de Paris* privilégie parfois une division tripartite des États, en regroupant les pays les moins avancés et les petits États insulaires en développement dans une catégorie à part du reste des pays en développement¹⁰⁷. Par conséquent, la classification des parties ne s'effectue plus uniquement selon un système binaire. Enfin, on observe que l'*Accord de Paris* engage ses parties à agir non seulement en fonction de leur appartenance à une catégorie d'États, mais aussi en fonction de leur situation individuelle. À plusieurs reprises, le traité indique par exemple que le principe « des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives » s'applique désormais « eu égard aux différentes situations nationales »¹⁰⁸. Par cette précision, on comprend que l'*Accord de Paris* devra être mis en œuvre, non seulement en fonction des « responsabilités » et des « capacités » des catégories d'États, mais aussi en fonction des « responsabilités »

¹⁰⁵ *Ibid.*, art 13(2). Cette disposition prévoit que les pays en développement bénéficieront d'« une certaine flexibilité » dans la mise en œuvre du cadre de transparence. La décision 1/CP.21 précise que cette flexibilité portera notamment sur la portée, la fréquence et le « niveau de détail à prévoir en matière de notification et du champ d'application de l'examen ». En outre, pour les pays en développement, les examens *in situ* pourraient n'être que facultatifs. Voir *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, *supra* note 18 à la p 14 au para 90.

¹⁰⁶ Joanna Depledge, « High Politics, High Theatrics in Bali » (2008) 38:1-2 *Envtl Pol'y & L* 14 à la p 15; Voir aussi Lavanya Rajamani, « From Berlin to Bali and Beyond: Killing Kyoto Softly? » (2008) 57:4 *ICLQ* 909.

¹⁰⁷ *Accord de Paris*, *supra* note 14. Le recours à cette division s'observe par exemple dans le domaine de l'atténuation (art 4(6)) ou du suivi et du contrôle de la mise en œuvre (art 13(3)).

¹⁰⁸ *Ibid.*, art 2(2), 4(4).

et des « capacités » de chacun des États. Autrement dit, ce ne sont plus que des catégories d'États, mais bien des États, que le régime du climat cherche à traiter différemment. Le système des contributions déterminées au niveau national en témoigne également puisque la logique d'autodifférenciation¹⁰⁹ sur laquelle repose ce système conduit des États relevant pourtant de catégories identiques à communiquer des cibles d'atténuation différentes¹¹⁰.

En ce sens, on peut considérer que l'*Accord de Paris* vient mettre un terme à cette conception très marquée et binaire de la différenciation de traitement que l'on trouvait initialement dans le régime du climat. Désormais, cette différenciation se fait plus subtile et nuancée. Pour autant, la méthode choisie pour répartir le fardeau de l'action entre tous les États n'est pas exempte de critiques. Certes, elle est sans doute préférable à celle du *Protocole de Kyoto* puisque tous les pays en développement sont ici encouragés à agir, sans toutefois devoir avancer au même rythme que les pays développés, ni même devoir avancer à un rythme identique entre eux. Cela dit, il n'est pas sûr que le partage soit forcément plus équitable que par le passé, ni même qu'il conduise à une meilleure efficacité du régime.

À vrai dire, tout dépendra de l'ambition dont les États feront preuve, à titre individuel, lors de la mise en œuvre de l'*Accord de Paris*. En effet, rien ne garantit que ceux qui émettent davantage ou qui disposent de plus de ressources seront bien ceux dont les politiques climatiques seront les plus ambitieuses. Et si l'*Accord de Paris* demande aux parties que leur niveau d'ambition soit toujours « le plus élevé possible¹¹¹ » et d'indiquer en quoi ce niveau est « équitable et ambitieux [x], au regard de [leur] situation nationale¹¹² », cette appréciation relèvera d'un jugement discrétionnaire échappant à tout contrôle supranational.

Sur cette question éminemment complexe, l'*Accord de Paris* s'en remet donc à la responsabilité individuelle de chacun, en espérant que la somme des contributions sera suffisante pour respecter le seuil des 2 °C. La meilleure méthode aurait sans doute été de partager entre l'ensemble des États le budget carbone dont l'humanité

¹⁰⁹ Lavanya Rajamani, « Ambition and Differentiation in the 2015 Paris Agreement: Interpretative Possibilities and Underlying Politics » (2016) 65:2 ICLQ 493 [Rajamani, « Ambition »]. Selon l'auteure, « [i]n so far as Parties choose their own contributions and tailored these to their national circumstances, capacities and constraints, they differentiated themselves from every other nation » (à la p 510).

¹¹⁰ Ce faisant, l'*Accord de Paris* semble s'inscrire dans une tendance plus générale qui a été observée au sein du droit international ces dernières années. Cette tendance se caractérise par un recul des « differential norms », qui accordent un traitement plus favorable aux pays en développement, et un recours accru aux « contextual norms », c'est-à-dire aux normes qui autorisent leurs destinataires à les appliquer en tenant compte de leur situation nationale sans explicitement se référer à la catégorie des pays en développement. Sur les notions de « differential norms » et de « contextual norms », voir Daniel B Magraw, « Legal Treatment of Developing Countries: Differential, Contextual and Absolute Norms » (1990) 1:1 Colo J Intl Envtl L & Pol'y 69 à la p 98. Voir aussi Joost Pauwelyn, « The End of Differential Treatment for Developing Countries? Lessons from the Trade and Climate Change Regimes » (2013) 22:1 RECIEL 29 à la p 41.

¹¹¹ *Accord de Paris*, supra note 14, art 4(3).

¹¹² *Adoption de l'Accord de Paris*, Déc 1/CP.21, supra note 18 à la p 5 au para 27.

dispose et qui a été calculé par le GIEC¹¹³, mais on imagine aisément les difficultés qu'auraient eues les membres de la *CCNUCC* pour s'entendre avec une telle approche. La méthode retenue à Paris n'est donc pas idéale ; elle a néanmoins l'avantage d'avoir fait consensus en laissant à chacun le soin d'apprécier le caractère équitable et ambitieux de son action, tout en appelant à une progression des efforts dans le temps. En outre, elle permettra peut-être à l'*Accord de Paris* de s'inscrire dans la durée, en évitant que les États n'aient à renégocier de nouvelles règles pour répartir le fardeau de l'action dans les années à venir. Dès lors, le nouveau traité semble ouvrir la voie à une certaine stabilisation du cadre normatif du régime du climat qui, depuis l'adoption de la *CCNUCC*, n'a cessé d'évoluer et de se transformer.

C. La perspective d'une stabilisation du cadre normatif

Si l'*Accord de Paris* est le résultat de quatre années de négociations, son adoption représente en réalité l'aboutissement de dix années de discussions sur l'avenir du régime du climat. On se souvient que le point de départ de ces discussions a été le lancement, en 2005, des travaux sur une deuxième période d'engagement du *Protocole de Kyoto*, après 2012. Alors que certains États demeuraient très attachés à la prolongation de cet instrument, d'autres souhaitaient au contraire mettre en place un nouveau cadre juridique plus inclusif, moins différencié et moins contraignant. Or, en raison de la difficulté à faire émerger une vision commune de l'action à long terme, ces négociations sur l'avenir du régime du climat s'étaient complexifiées et enlisées. Évoluant annuellement au gré des COP, elles s'apparentaient à une forme de navigation à vue qui était source d'une grande instabilité du cadre normatif multilatéral¹¹⁴.

En adoptant l'*Accord de Paris*, les États ont donc réussi à faire aboutir ces discussions. Ils sont parvenus à prolonger leur coopération au-delà de 2020, en tournant définitivement la page du *Protocole de Kyoto*, en tant qu'instrument mais aussi en tant que modèle d'organisation de l'action collective, et en définissant de nouvelles règles qui font consensus. Mais surtout, les États semblent avoir réussi à construire un cadre juridique qui confèrera à l'avenir une certaine stabilité à ce régime du climat, en perpétuelle évolution depuis sa création. Certains éléments de l'*Accord de Paris* invitent en tout cas à cette réflexion.

¹¹³ Ce budget carbone a été estimé par le GIEC en 2013. Voir GIEC, « Changements climatiques 2013. Les éléments scientifiques. Résumé à l'intention des décideurs » (2013), en ligne : GIEC <www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/wg1/WG1AR5_SPM_brochure_fr.pdf>. Selon ce rapport, pour « [l]imiter le réchauffement dû aux seules émissions anthropiques de CO₂ à moins de 2 °C » par rapport aux niveaux préindustriels avec une probabilité de 66 %, les émissions cumulées de toutes les sources anthropiques de CO₂ ne devront pas être supérieures à environ 3 670 GtCO₂ (à la p 25). Or, en 2011, le total émis était d'environ 1 890 GtCO₂.

¹¹⁴ En témoigne la succession des textes adoptés par la COP entre 2007 et 2013 sur cette question de l'avenir du régime du climat : *Plan d'Action de Bali*, Déc 1/CP.13, Doc off UNFCCC, 13^e sess, Doc NU FCCC/CP/2007/6/Add.1 (2008); *Accord de Copenhague*, *supra* note 8; *Accords de Cancún*, *supra* note 8; *Création d'un groupe de travail spécial*, Déc 1/CP.17, *supra* note 5; *Amendement au Protocole de Kyoto*, Déc 1/CMP.8, *supra* note 7.

En matière d'atténuation, on constate par exemple que ce traité engage ses parties à accomplir des efforts jusqu'« au cours de la deuxième moitié du siècle¹¹⁵ ». Si l'expression ne renvoie pas à une date précise, elle fait au moins référence à un moment postérieur à 2050. Avec l'interprétation la plus restrictive (2050), l'*Accord de Paris* définit donc une trajectoire sur un horizon temporel de 35 ans. En comparaison, dans le cadre du *Protocole de Kyoto*, en 1997, les États ne s'étaient engagés que sur un horizon temporel de quinze ans, en définissant des engagements jusqu'en 2012. Bien sûr, dans ce cas, il s'agissait de cibles individuelles, obligatoires et chiffrées alors que la cible énoncée à l'article 4 (1) de l'*Accord de Paris* est collective, imprécise et formulée comme une obligation de moyen (« les parties cherchent à »), ce qui rend les projections à long terme juridiquement moins risquées. Néanmoins, cet allongement de l'échelle du temps sur laquelle les États envisagent désormais la lutte contre les changements climatiques signifie que ce traité pourrait, en l'état, s'appliquer pendant plusieurs décennies.

Cette hypothèse est d'autant plus crédible que, contrairement à la *CCNUCC* et au *Protocole de Kyoto*, l'*Accord de Paris* ne prévoit aucun exercice de renégociation collective sur des éléments qui pourraient *a priori* ouvrir la voie à des évolutions, voire à une remise en cause, du cadre juridique post-2020. Le traité ne fixe en effet aucun rendez-vous pour revoir l'adéquation de certaines de ces dispositions (comme le faisait la *CCNUCC*¹¹⁶) ou définir, au niveau multilatéral, de nouveaux engagements d'atténuation (comme le faisait le *Protocole de Kyoto*¹¹⁷). Certes, avec la procédure du bilan périodique de l'article 14, les États seront tenus d'examiner à échéance régulière les progrès réalisés dans la mise en œuvre de l'*Accord de Paris*. Mais c'est uniquement au niveau national, en ajustant leurs politiques climatiques, que les États devront tirer les conséquences de ce bilan, et non au niveau multilatéral en ayant à redéfinir des règles déjà collectivement agréées. Après tout, considérant la difficulté à trouver des consensus dans le domaine du climat, peut-être est-il plus sage de ne pas s'en remettre trop souvent et sur de trop nombreux points à la concertation multilatérale.

Quoi qu'il en soit, avec son objectif à long terme, sa souplesse, son approche progressive et *bottom-up*, le système établi par l'*Accord de Paris* paraît dans l'ensemble mieux outillé que les précédents cadres juridiques mis en place au sein du régime du climat pour s'inscrire dans la durée, résister aux changements de circonstances (politiques, économiques ou scientifiques) et faire en sorte que les évolutions des positions nationales sur le dossier climatique ne conduisent pas à

¹¹⁵ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 4(1).

¹¹⁶ Lors de l'adoption de la *CCNUCC*, les États avaient prévu, lors de la première réunion de la COP, de revoir l'adéquation des obligations d'atténuation des pays développés. Voir *CCNUCC*, *supra* note 1, art 4(2)(d).

¹¹⁷ *Protocole de Kyoto*, *supra* note 7, art 3(9). Cette disposition prévoyait que l'examen des engagements de réduction des émissions de GES des pays développés pour la seconde période d'engagement débiterait « sept ans au moins avant la fin de la première période d'engagement », soit en 2005.

renégocier le droit existant¹¹⁸. Certes, l'*Accord de Paris* prévoit aussi une procédure d'amendement, ce qui laisse toujours une porte ouverte pour l'évolution des règles¹¹⁹. Toutefois, le fait que tous les membres de la CCNUCC aient apporté leur soutien à l'*Accord de Paris* rend cette hypothèse peu probable dans un avenir rapproché. Au regard de ces éléments, on peut alors raisonnablement s'attendre à ce que l'*Accord de Paris* amène davantage de constance au sein du régime du climat, et ce d'autant plus qu'aucun État ne devrait rester à l'extérieur du cercle conventionnel. Or, après dix années de turbulences dans les négociations climatiques, une stabilisation du cadre normatif du régime du climat apparaît essentielle pour que ce système conventionnel puisse regagner en crédibilité et en efficacité. Cela dit, l'atteinte de cette stabilité ne dépend pas que du contenu des normes. Elle tient également à l'attitude que les États auront par rapport à ces normes. Et ici les choses sont naturellement plus difficiles à prévoir. *Only time will tell*, donc.

Dans l'histoire du régime du climat, l'adoption de l'*Accord de Paris* représente une étape majeure qui met fin à une décennie de négociations sur l'avenir de ce système conventionnel et marque l'aboutissement d'un long processus de reconfiguration des règles multilatérales. Ce nouveau traité climatique confirme et parachève certaines évolutions qui s'étaient amorcées depuis plusieurs années au sein du régime du climat, et qui allaient dans le sens d'un éloignement du *Protocole de Kyoto*, mais aussi, dans une certaine mesure, de la CCNUCC. Certes, la CCNUCC continue d'incarner une sorte de charte constitutionnelle dans le régime du climat. Les parties à l'*Accord de Paris* se disent d'ailleurs « [s]oucieuses d'atteindre l'objectif de la [CCNUCC], et guidées par ses principes¹²⁰ ». Cependant, sur plusieurs points, les États semblent s'être distancés, voire affranchis, de cet instrument. De fait, on ne peut nier que le nouveau traité adopté à Paris organise la coopération sur des bases très différentes de celles qui avaient été définies en 1992¹²¹.

¹¹⁸ Lemoine-Schonne, *supra* note 67. Selon l'auteure, « ce traité international est conçu comme un texte dynamique, apte à évoluer au fur et à mesure des évolutions des connaissances scientifiques et des avancées politiques sur le sujet » (à la p 40).

¹¹⁹ *Accord de Paris*, *supra* note 14, art 22.

¹²⁰ *Accord de Paris*, *supra* note 14, al 3 du préambule.

¹²¹ Lors des négociations, on sait que les pays développés « envisioned the Paris Agreement as containing a distinct vision, representing a paradigm shift from the FCCC », alors que les pays en développement « were keen to ensure that the Paris Agreement flows from the FCCC and is guided by and interpreted in the light of it ». Rajamani, « Ambition », *supra* note 109 à la p 506. Au final, l'issue des négociations reflète davantage une volonté des rédacteurs de l'*Accord de Paris* de se distancier de la CCNUCC que de s'inscrire dans la droite continuité de cet instrument. Cette volonté peut notamment être décelée à l'article 2(1) de l'*Accord de Paris* qui indique que ce traité, « en contribuant à la mise en œuvre de la Convention, notamment son objectif, vise à renforcer la riposte mondiale à la menace des changements climatiques ». La formulation retenue ouvre la voie à diverses interprétations qui peuvent satisfaire tant les pays développés qu'en développement. On conviendra tout de même qu'elle laisse entendre que le nouveau traité n'a pas pour objectif premier et exclusif de « mettre en œuvre » la

Cela dit, l'Accord de Paris n'est pas que le point d'arrivée d'un processus de reconfiguration des modalités de la coopération. Il est aussi le point de départ d'une nouvelle phase de développement du régime du climat, qui se démarquera peut-être par une plus grande stabilité de son cadre normatif. Quant à savoir quelle sera la contribution effective de cet instrument à la lutte contre les changements climatiques, il est évidemment trop tôt pour le dire, mais tout dépendra en définitive de la manière dont les États feront « vivre » l'Accord de Paris, puisque son efficacité sera étroitement liée aux efforts qu'ils seront prêts individuellement à réaliser dans le cadre défini par ce texte.

Au-delà de ces aspects, l'adoption de l'Accord de Paris s'analyse encore comme une formidable victoire du multilatéralisme dans le domaine du climat. Le fait mérite d'être souligné, car avec la lenteur des progrès accomplis ces dernières années dans le cadre onusien, la question de la crédibilité et de l'utilité du régime du climat commençait à se poser avec une certaine acuité¹²². La possibilité d'obtenir des avancées tangibles dans le cadre de ce système conventionnel n'est pas pour autant garantie à l'avenir mais au moins sait-on qu'elle n'est pas impossible. Des avancées *a minima*, diront certains. Soit, mais parvenir à un consensus entre 196 parties dont les intérêts et échelles de valeurs sont si variés, et sur une question aussi complexe que celle des changements climatiques, constitue déjà en soi un exploit remarquable. Le texte de l'Accord de Paris est à cet égard le « produit d'un magnifique exercice d'équilibrisme¹²³ » entre les positions des uns et des autres qui aura su emporter l'adhésion de tous. Son adoption a ainsi créé une dynamique positive dans les négociations sur climat, qui redonne un élan au multilatéralisme climatique et plus largement — on ose l'espérer — un élan à la concertation collective en tant que mode de prise en charge des problèmes communs. À une époque où les manifestations d'un repli sur soi — ou d'un repli entre soi — se multiplient dans la société internationale, c'est peut-être là que réside finalement le plus grand succès de la COP21.

CCNUCC. De même, le fait que les États aient choisi de nommer le nouveau traité « Accord » et non « Protocole » tend à indiquer que l'Accord de Paris est plus qu'un simple instrument d'application de la CCNUCC.

¹²² Voir par ex William Boyd, « Climate Change, Fragmentation, and the Challenges of Global Environmental Law: Elements of a Post-Copenhagen Assemblage » (2010) 32:2 U Pa J Intl L 457. Selon l'auteur, « *the existing United Nations process is limited, at best, and unlikely to be a major driver of climate governance in the coming years* » (à la p 464).

¹²³ Sandrine Maljean-Dubois, « Accord de Paris sur le climat : l'ambition n'a pas été sacrifiée » (12 décembre 2015), en ligne : The Conversation <<http://theconversation.com/accord-de-paris-sur-le-climat-lambition-na-pas-ete-sacrifiee-52255>>.