La note de conventions
RÉGULER LA MONDIALISATION

N° 9 | 2012

RIO + 20 : QUEL BILAN POUR L'ÉVOLUTION DU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT ?

PAR **CHRISTIAN HUGLO***

Quarante ans après la conférence internationale de Stockholm sur l'environnement en 1972, vingt ans après la conférence internationale de Rio sur l'environnement et le développement en 1992 et dix ans après le sommet mondial du développement durable à Johannesburg en 2002, l'Assemblée générale des Nations unies a convoqué une conférence internationale « Rio + 20 », qui s'est tenue à Rio du 20 au 22 juin 2012. De toute évidence, il s'agissait là *a priori* d'un événement de dimension mondiale qui aurait dû d'abord donner l'occasion de faire le bilan de l'évolution du droit de l'environnement mis en place en 1992 afin de permettre d'envisager de nouvelles perspectives pour améliorer son efficacité. Pour bien saisir les enjeux de ce sommet, il convient tout d'abord de préciser ce que l'on entend par droit de l'environnement et développement durable. Le droit de l'environnement a pour ob-

« VINGT ANS APRÈS LA PREMIÈRE GRANDE CONFÉRENCE POLITIQUE INTERNATIONALE DE L'ENVIRONNEMENT, LE BILAN EST LE MOINS QUE L'ON PUISSE DIRE PLUS QUE CONTRASTÉ, ET EN APPARENCE NÉGATIF »

jet l'étude ou l'élaboration de règles juridiques concernant la compréhension, la protection, l'utilisation, la gestion ou la restauration de l'environnement sous toutes ses formes, terrestres, aquatiques et marines, naturelles et culturelles, etc. Le droit de l'environnement inclut non seulement les questions liées aux éléments naturels, comme l'air, l'eau, le sol, la faune et flore, proprement dits, mais aussi les liens qu'ils ont avec d'autres domaines comme les ressources naturelles, les droits de l'homme, le commerce ou même la propriété intellectuelle.

Mais, pour comprendre les enjeux du droit de l'environnement aujourd'hui, il convient également de bien saisir la notion de développement durable, le droit de l'environnement n'étant qu'une des clés de voûte du développement durable. La notion de développement durable a été définie pour la première fois par le rapport Bruntland en 1987. Il s'agit de permettre et de faciliter le développement économique qui réponde aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs.

Le développement durable est donc une notion complexe à composante économique, sociale, environnementale et politique qui, en tant que simple standard, autorise la plus grande latitude possible à ses utilisateurs, ce qui laisse à penser que pour certains, il y aurait plus de développement que de durable. Mais en limitant l'effet négatif de nos techniques sur les ressources, l'objectif est d'assurer les besoins présents et à venir tout en réduisant les inégalités sociales.

En réalité, depuis ses origines remontant aux années 1970-1980, le droit de l'environnement raisonne en terme de stock plutôt qu'en terme de flux (il a en effet pour objet de protéger sous toutes ses formes le capital Nature). Ainsi, l'objectif de maintien ou de progrès de la croissance dans son acceptation actuelle n'est pas sa priorité immédiate. Il n'en reste pas moins que le droit de l'environnement et du développement durable manie de façon convergente et simultanée les techniques de contrainte relevant des polices administratives spéciales, soit les techniques incitatives, soit celles du contrat ou de l'engagement unilatéral. L'expérience relative au maniement des deux grands types de techniques doit pouvoir porter ses fruits à condition que le recours de l'une ne néglige ou n'élimine pas l'autre, et aide à mettre en œuvre une forme nouvelle de croissance qui devrait pouvoir correspondre aux besoins et exigences présents des générations actuelles et futures.

C'est en ce sens que, lors de la première conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement durable, vingt-sept principes dits de Rio ont été adoptés le 14 juin 1992, de même qu'un programme d'action des politiques environnementales défini dans un agenda dit « Agenda 21 », qui constitue le programme d'action pour le XXIe siècle localement et internationalement.

Il est bien clair aujourd'hui que les engagements pris lors du sommet de la Terre en 1992 et du sommet mondial sur le développement durable en 2002 n'ont pas tous été tenus. En effet, vingt ans après la première grande conférence politique internationale de l'environnement, le bilan est le moins que l'on puisse dire plus que contrasté, et en apparence négatif.

Même s'il ne faut pas sous-estimer les conséquences de l'adoption de principes novateurs qui ont été définis lors de la première conférence de Rio, tels la responsabilité commune mais différenciée, le principe de précaution, de responsabilité, de prévention, d'accès à l'information et de réparation, ceux-ci semblent n'avoir eu qu'une portée plus que relative, compte tenu du nombre croissant non seulement de catastrophes écologiques, mais encore de dégradations continues des milieux naturels, de la surexploitation des ressources naturelles et de l'apparition de plus en plus fréquente des conséquences des changements climatiques qui ne cessent de s'amplifier.

Aucun bilan exhaustif n'a réellement pu être dressé, puisque cela reviendrait « à passer en revue l'essentiel de l'activité des organisations spécialisées des Nations unies, des gouvernements et des groupes d'acteurs[1] » et qu'aucun mode opératoire, ni même d'indicateur n'a été défini en 1992. De nombreuses régressions peuvent être objectivement relevées. En effet, le rapport du Programme des Nations unies pour l'environnement (PNUE)[2] indique que les rejets mondiaux de gaz à effet de serre continuent d'augmenter en raison d'un accroissement

1. L. Chabason, *Un développement qui n'a rien de durable*, Idées pour le débat / Working Papers n° 12, IDDRI, 2011.
2. « Suivre les traces de notre environnement en mutation : de Rio à Rio + 20 ».

de l'utilisation des énergies fossiles ; le niveau des océans a connu une hausse moyenne d'environ 2,5 millimètres par an depuis 1992 ; la biodiversité s'est érodée de 12 % ; la déforestation s'est poursuivie avec plus de 300 millions d'hectares de forêts abattus depuis 1990 ; la consommation des ressources naturelles a augmenté de plus 40 % entre 1992 et 2005 et la production de plastique s'est accrue de 130 %.

Nul doute que le modèle de développement tel qu'il continue aujourd'hui entraîne une consommation trop importante des ressources : actuellement, deux tiers des ressources de la Terre auraient été consommées. L'érosion de l'environnement et la perte des services écosystémiques de base vont provoquer des dommages économiques importants et diminuer la productivité mondiale. Ainsi, selon des estimations basées sur le modèle de *Global Economic Linkage* du Bureau international du travail (BIT), « dans le cas où le scénario resterait inchangé, les niveaux de production en 2030 seront de 2,4 % inférieurs à ceux d'aujourd'hui et de 7,2 % inférieurs d'ici à 2050 [3] ».

« LE RÉSULTAT OBTENU EST TRÈS EN DEÇÀ DES ENJEUX DU DÉVELOPPEMENT DURABLE ET DE CEUX DU DROIT DE L'ENVIRONNEMENT »

Ces perspectives inquiétantes paraissent pouvoir au moins en partie s'expliquer par la quasi-absence de gouvernance mondiale de l'environnement, et plus globalement par le manque d'efficience du droit de l'environnement, dû entre autres à la difficulté de sanctionner l'atteinte à l'environnement au niveau international.

Pourtant, le droit de l'environnement a pu recevoir une certaine effectivité avec l'engagement de plus en plus fréquent de la responsabilité des pollueurs au niveau national, celle-ci étant fondamentale pour la crédibilité du droit de l'environnement.

En tout cas, l'objectif global de la conférence de Rio + 20 était ambitieux, car il s'agissait « de susciter un engagement politique en faveur du développement durable, d'évaluer les progrès réalisés et les lacunes restant à combler au niveau de la mise en œuvre des textes issus des grands sommets relatifs au développement durable et de relever les défis qui se font jour [4] ».

La réalité est que l'enjeu est considérable : il s'agira alors surtout de nourrir de 8 à 10 milliards d'êtres humains tout en préservant les ressources naturelles. Or, comme le relève Brice Lalonde, « le changement climatique modifie beaucoup de données notamment sur l'eau. Nous sommes donc à un tournant où l'on a besoin de l'imagination de tous pour trouver des solutions. Il s'agit d'une problématique qu'on ne peut traiter qu'ensemble. Cependant, nous devons être conscients que le repli sur soi actuel, dû en partie à la crise, doit être combattu par une véritable solidarité entre les nations [5] ».

Tel était l'objet, tel était le but : trois thèmes plus spécifiques ont été finalement abordés lors de la conférence des Nations unies pour le développement durable de juin 2012 : l'engagement pour une économie verte dans le contexte de l'éradication de la pauvreté et le développement durable, la mise en place d'une structure institutionnelle favorisant le développement durable et la protection des ressources naturelles.

Le résultat obtenu est très en deçà des enjeux du développement durable et de ceux du droit de l'environnement. Dans l'accord intitulé « L'avenir que nous voulons », les parties se bornent à réaffirmer les principes de Rio 92, sans effectuer de recommandations concrètes vraiment adaptées à l'évolution qu'a connue l'environnement ces vingt dernières années et sans prévoir non plus de mesures contraignantes. On peut aussi déplorer l'absence de convergence sur la manière de parvenir à une gouvernance mondiale de l'environnement, un certain laxisme lié à des objectifs trop largement définis (il ne s'agit en réalité que de propositions, de préconisations : on peut noter l'utilisation à la fois du conditionnel et d'un champ lexical peu contraignant).

Formellement, les deux cent quatre-vingt-trois articles du texte final sont répartis en six chapitres :

- « La vision commune »,
- « Le renouvellement de l'engagement politique »,
- « L'économie verte dans le contexte du développement durable et de l'élimination de la pauvreté »,
- « Le dispositif institutionnel du développement durable »,
- « Le cadre d'action et suivi »,
- « Les moyens de mise en œuvre ».

Sans doute parce que le draft zéro (document de travail de base) à partir duquel les

3. Organisation internationale du travail, « Vers le développement durable : travail décent et intégration sociale dans une économie verte », résumé exécutif, 31 mai 2012.

4. www.conference-rio2012.gouv.fr/objectifs-de-la-conference-r3.html.

5. Brice Lalonde, interviews pour le ministère des Affaires étrangères.

négociations ont débuté ne suscitait guère d'enthousiasme, l'accord final a été allégé. Seuls des processus sont lancés et les deux axes de la conférence qui étaient l'économie verte et la gouvernance ont fait l'objet d'accords *a minima*, le parent pauvre étant le droit de l'environnement ; la question de la protection des ressources naturelles et des océans n'a finalement fait l'objet que d'un certain consensus sans pour autant aboutir à mettre en place des instruments contraignants et une instance internationale de gestion.

« LES PARTIES À LA CONFÉRENCE ONT DONNÉ AUX PRINCIPES DE RIO UN CARACTÈRE COUTUMIER AU SENS DU DROIT INTERNATIONAL »

Il convient ainsi d'analyser successivement la réaffirmation des principes de Rio (I), le concept d'économie verte (II), la question de la protection des ressources naturelles et des océans (III) et la question de la gouvernance (IV) au regard du droit de l'environnement.

I. La réaffirmation des principes de Rio : la consécration du principe de non-régression du droit de l'environnement ?

Alors que le premier chapitre se borne à rappeler les défis à relever en matière de développement durable dans des termes très généraux et peu ambitieux, le deuxième chapitre intitulé « Le renouvellement de l'engagement politique » réaffirme les principes juridiques de Rio et des plans d'actions passés, bien qu'ils soient *a priori* considérés comme dénués de caractère contraignant.

On peut néanmoins penser qu'en les confirmant dans un nouvel accord, les parties à la conférence ont donné à ces principes un caractère coutumier au sens du droit international [6].

Aurait été consacré, de façon peu enthousiaste, on le comprend, le « principe de non-régression », création juridique qui complète les grands principes issus du sommet de Rio de 1992 (prévention, précaution, information, participation) et exprime l'idée qu'en matière d'environnement, on ne devrait pas pouvoir revenir en arrière, comme il semble que ce soit la tendance actuelle et surtout la tentation. Le Brésil, pays hôte de la conférence, avait repris le principe de non-régression dans son texte soumis au secrétariat le 1er novembre 2011 et a appuyé sa reconnaissance dans ce texte.

On peut néanmoins regretter la volonté de voir consacrer un tel principe, car elle révèle de prime abord une vision pessimiste de l'avenir, voire de la fonction du droit de l'environnement. Mais le pessimisme des idées demeure aussi une marque de lucidité et n'empêche pas l'action. Reste à en définir les cadres, dont parmi ceux-ci figure la question de l'économie verte.

II. Les difficultés d'un accord sur le concept d'économie verte

L'économie verte était un axe majeur développé dans le draft zéro. Cependant, dès le début des négociations, on pouvait noter un certain flou à l'égard du concept lui-même, qui risquait de rendre les objectifs de sa mise en œuvre imprécis et ambigus pour de nombreuses parties à la conférence.
La définition de cette notion paraît particulièrement importante pour deux raisons : premièrement pour mettre en place des instruments réglementaires efficaces et deuxièmement au regard du cadrage des futurs accords économiques et commerciaux qui pourraient être adoptés (les accords pris dans le cadre de l'OMC conviendraient par exemple d'être interprétés à la lumière de cette définition).
De son côté, pour l'Union européenne, l'économie verte est « une économie qui génère de la croissance, crée des emplois et permet d'éradiquer la pauvreté par des investissements dans le capital naturel dont dépend la survie à long terme de notre planète ». Dans sa communication, l'Union européenne a insisté sur le fait que la transition vers l'économie verte doit s'appuyer sur des productions moins carbonées, sur une utilisation efficace et raisonnable des ressources, comme sur l'intensification des efforts pour promouvoir des modes de consommation et de production durables. Pour mettre en place ces mesures, la Commission européenne a défendu l'idée selon laquelle les instruments réglementaires doivent être fondés sur des mécanismes de marché (tels que les taxes, les permis négociables et les subventions environnementales), qui devraient constituer des outils adaptables et rentables pouvant contribuer à atteindre des objectifs à la fois économiques, sociaux et environnementaux.
Le Centre d'analyse stratégique[7] définit l'économie verte comme « l'orientation des systèmes de production, de consommation, mais aussi de gouvernance et de coopération locale, nationale et internationale, au service des objectifs sociaux, environnementaux et économiques qui constituent les trois piliers du développement durable [8] ».
Le PNUE, lui, la définit comme « une économie qui engendre une amélioration du bien-être humain et de la justice sociale, tout en réduisant sensiblement les risques envi-

6. *Cour international de justice, 20 février 1969, plateau continental de la mer du Nord, 11 juillet 1996, Bosnie Herzégovine c. Yougoslavie.*

7. Institution française d'expertise et d'aide à la décision rattachée aux services du Premier ministre.

8. « Rio + 20 : l'heure du réalisme écologique ? », Centre d'analyse stratégique, note d'analyse n° 261, janvier 2012.

ronnementaux et les pénuries écologiques ». Il conçoit l'économie verte comme « une économie à faible émission de carbone, peu gourmande en ressources, qui facilite l'intégration sociale et protège, tout en les renforçant, la biodiversité et les services fournis par les écosystèmes ». Pour le PNUE, cette notion tend à renforcer la convergence entre les trois piliers du développement durable : développer un système économique visant à renforcer et améliorer le capital naturel de la Terre, ainsi que d'une part maximaliser les bénéfices économiques et d'autre part réduire au minimum les inégalités sociales. « Il s'agit, en dernier ressort, d'un concept axé sur les résultats qui vise à améliorer le bien-être humain sans compromettre les ressources dont dépendent les générations actuelles et futures pour leur subsistance. Il sert à lier les performances économiques à une utilisation rationnelle des ressources et à une distribution équitable des bénéfices au sein des générations et entre elles [9] ».

« L'OBJET DES NÉGOCIATIONS ÉTAIT D'INVESTIR 2 % DU PIB MONDIAL DANS DIX SECTEURS CLÉS »

L'objet des négociations était d'investir 2 % du PIB mondial dans dix secteurs clés (l'agriculture, le bâtiment, l'énergie, la pêche, la foresterie, l'industrie manufacturière, le tourisme, le transport, l'eau et la gestion des déchets), afin d'impulser la transition vers une économie à faible émission de carbone, où les ressources sont utilisées de façon plus rationnelle.

Ces investissements devaient être accompagnés de réformes politiques nationales et internationales, notamment en matière de subventions, dans l'ensemble des secteurs de l'économie.
Cependant, lors des réunions préparatoires à la conférence Rio + 20, aucun consensus entre pays en développement, pays émergents, pays développés et entre acteurs de la société civile ne s'est vraiment dessiné dans ce sens. Les négociateurs n'ayant pas réussi à trouver un accord précis sur les contours du concept d'économie verte, les États se sont alors montrés réticents à accepter une nouvelle approche de leur économie.
Une des raisons de la réticence des États est liée à la légitimité qu'accordaient les pays émergents à ce concept, mais il y en a d'autres : on peut en voir trois principales.

1) Tout d'abord, bien que la plupart des pays ne contestaient pas la nécessité de revoir leur modèle économique en intégrant une approche plus durable et plus respectueuse des ressources planétaires, il était difficile d'admettre pour des États dont l'économie se développe et dont le modèle véhiculé par les pays occidentaux a été pendant longtemps celui de la surproduction et de la surconsommation, de réformer leur économie, alors même que les pays développés n'ont pas véritablement appliqué ce modèle à leur propre économie. Cette réticence s'est exprimée avec encore plus d'acuité pour les pays qui n'ont pas de problème de ressources naturelles (tels que le Brésil).

2) Ensuite, il paraissait peu légitime de passer à une économie verte sans engagement de la part des pays développés d'assurer un soutien financier. Or, à cet égard, les pays développés ne voulaient pas s'engager formellement sans contrepartie financière. L'économie verte a donc été perçue pendant les négociations comme une forme de protectionnisme vert, qui aurait alors comme conséquence de freiner leur croissance et de les exclure du développement économique. Il est vrai que le projet d'économie verte, tel qu'il était abordé dans le draft zéro, est un concept avant tout basé sur la notion de marché, qui représente une nouvelle opportunité pour les investisseurs. Et, comme le relève Sylvie Faucheux[10], les parts de marché de cette économie verte sont pour 21 % entre les mains des États-Unis, 14 % entre celles de la Chine, et 3 % pour la France… Le moins que l'on puisse dire, c'est qu'une forte disparité va à l'encontre du principe d'équité que suppose la notion de développement durable.

3) Mais, en réalité, derrière l'économie verte se profile un risque de monétarisation de la biodiversité, qui entraînerait une rigidité trop importante du système et se heurterait d'abord au problème de la méthode d'évaluation de celle-ci. Or, les méthodes actuelles de monétarisation de la valeur éco-systémiques sont incomplètes : elles sont basées soit sur les coûts, soit sur les préférences révélées, soit sur les préférences déclarées, ce qui ne traduit pas réellement le degré de complexité de l'environnement. Ainsi en va-t-il de la valeur donnée à la biodiversité en fonction des coûts qui seraient engendrés dans le cas d'une restauration ou de remplacement de l'écosystème. La valeur de la biodiversité peut par ailleurs être déterminée en tenant compte des préférences révélées, c'est-à-dire celles que les « agents engagent à titre individuel ou collectif pour prévenir ou atténuer les conséquences d'une perte de bio-

9. PNUE, http://www.uneca.org/cfm/2011/documents/French/GreenEconomy.pdf.

10. Sylvie Faucheux, présidente de l'université de Versailles Saint-Quentin-en-Yvelines, à l'occasion du forum francophone préparatoire à RIO + 20, Lyon, 8-9 février 2012.

« LA MONÉTARISATION DE L'ENVIRONNEMENT PRÉSENTE SURTOUT L'INCONVÉNIENT DE RISQUER DE CONDUIRE À UNE APPROCHE PUREMENT SPÉCULATIVE DE LA NATURE »

diversité ou une diminution des services écosystémiques » ou en considérant des prix « hédonistes ».

On comprend donc rapidement les limites de telles méthodes, qui se servent comme données de départ des seules utilisations actuelles de ces écosystèmes. De plus, en additionnant des valeurs dont certaines sont difficiles à évaluer (telle que la valeur de legs ou d'existence), le résultat ne peut être considéré comme réellement fiable[11].

En fait, la monétarisation de l'environnement présente surtout l'inconvénient de risquer de conduire à une approche purement spéculative de la nature, qui, finalement, aboutira à délaisser certains types de faune et de flore « peu rentables » à court terme, mais finalement totalement nécessaires pour l'équilibre des écosystèmes.

Enfin, il est clair que le contexte de crise économique évoqué lors du dernier G20 a pu freiner les négociations sur la croissance verte, même si elle n'a pas touché les pays développés et non développés de la même manière. La crise a eu tendance à renforcer le phénomène du « chacun pour soi » et à justifier la réticence des États à accepter un nouveau modèle économique avant que les grandes puissances ne s'engagent véritablement.

Il a été finalement précisé d'entrée dans l'accord final que « la réalisation d'une économie verte dans le contexte du développement durable et de l'élimination de la pauvreté est un des moyens précieux dont nous disposons pour parvenir au développement durable qui peut offrir des solutions pour l'élaboration des politiques sans pour autant constituer une réglementation rigide ».

En définitive, seuls des « objectifs larges » de cette économie verte ont été énumérés :

« Nous soulignons que l'économie verte devrait contribuer à l'élimination de la pauvreté et à la croissance économique durable, améliorer l'intégration sociale et le bien-être de l'humanité, et créer des possibilités d'emploi et de travail décent pour tous, tout en préservant le bon fonctionnement des écosystèmes de la planète [12]. »

Ainsi, les États se sont-ils finalement bornés à affirmer que les politiques de promotion d'une économie verte « devraient » être conformes aux principes de Rio, à l'Agenda 21 et au plan de mise en œuvre de Johannesburg et s'en inspirer, et « contribuer à la réalisation des objectifs de développement arrêtés au niveau international, dont ceux du Millénaire ». La déclaration fait un ensemble de recommandations en ce sens : sont « encouragés » les partenariats publics-privés et les initiatives volontaires des entreprises, la recherche-développement dans les nouvelles technologies propres, leur transfert et diffusion tout particulièrement dans les pays en voie de développement.

Dans le même sens, on peut également retenir l'adoption lors de la conférence du cadre décennal de programmes pour une consommation et une production durables (dit 10YFP pour « 10 Years Framework of Programmes »), prénégociée lors de la dernière session de la Commission du développement durable des Nations unies (mai 2011) et le lancement du processus lors de la prochaine (67e) session de l'Assemblée générale des Nations unies par la désignation d'un organe ONU-États membres à définir[13].

En revanche, s'est manifestée une tendance convergente un peu plus claire destinée à assurer la protection juridique des ressources naturelles et des océans, mais sans aboutir à mettre en place des mesures contraignantes.

III. La protection juridique des ressources naturelles et des océans

Une des attentes majeures de la conférence était la recherche de la mise en place d'instruments juridiques qui permettent d'éviter la marche inéluctable vers la monétarisation des biens environnementaux mondiaux et en tout cas, et surtout, d'en assurer la préservation : la tâche n'est pas aisée.

Rappelons que pour le droit du développement ou le droit de la protection de la nature, une des difficultés est de protéger les écosystèmes et de réussir à prendre en compte à la fois des éléments matériels, c'est-à-dire

11. C. Huglo et C. Constantin, « Quelques réflexions sur la compensation environnementale », *Revue experts*, n° 101, avril 2012, p. 35.
12. Article 56 du texte final.
13. Article 226 du texte final.

les relations qui unissent les espèces dans un système écologique déterminé, mais aussi des éléments abstraits qui sont très difficiles à définir alors qu'ils sont essentiels puisqu'il s'agit des relations entre les différentes espèces.

Rappelons également que la faune et la flore sont souvent appropriées, alors que l'atmosphère et la mer ont été longtemps considérées comme des « choses de personnes », donc négligeables et inépuisables. En réalité, il est très difficile de protéger la biodiversité qui ne peut être considérée comme un bien au sens juridique du terme, c'est-à-dire un bien appropriable ou approprié, un bien commun ou un bien public. La biodiversité ne peut être appropriée et est difficilement qualifiable par référence à autre chose que des bien communs ou *res communies*.

« IL EST TRÈS DIFFICILE DE PROTÉGER LA BIODIVERSITÉ QUI NE PEUT ÊTRE CONSIDÉRÉE COMME UN BIEN AU SENS JURIDIQUE DU TERME »

En clair, il est bien évident qu'il ne peut y avoir aucune réparation environnementale si l'atmosphère ou l'eau de la mer ou l'eau des fleuves internationaux ne sont pas, d'une façon ou d'une autre, considérées comme « biens communs ». Si elles sont *res nullius*, il n'y a aucune raison de réparer ou de condamner pour des dommages stricts à l'environnement. En ce sens, un des mérites du droit de l'environnement a consisté à se séparer d'une pure conception de la propriété privée pour aller vers la reconnaissance de biens d'intérêt collectif.

Cela semble aller de soi quand il s'agit de biens communs comme l'air, l'atmosphère ou l'eau ou la mer, ou l'espace de la mer, ou encore des espaces privilégiés comme l'Antarctique où ne s'exerce aucune souveraineté, mais cela devient délicat lorsque l'on vise la protection des éléments naturels relevant du territoire d'un État[14]...

C'est une des raisons pour lesquelles il était indispensable et urgent de mettre en œuvre des instruments de protection des ressources naturelles, et notamment des ressources naturelles disponibles. Personne ne peut douter que la protection des ressources naturelles est un enjeu essentiel à la fois pour l'équilibre écologique de la planète, mais aussi pour éviter toute « guerre de ressources ».

Un constat intéressant est celui tiré d'une étude du Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement (CIRAD) et de l'université de Berne selon laquelle les pays riches ont véritablement « accaparé » en achetant les terres fertiles d'autres pays, en vue d'externaliser et de sécuriser leur production alimentaire nationale. Dans le même sens, l'Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO, *Food and Agriculture Organization*) dans un rapport de 2011[15] dénonce l'appropriation par des investisseurs publics ou privés de pays développés de terres agricoles des pays du Sud : « de 50 à 80 millions d'hectares de terres agricoles dans les pays en développement ont ainsi fait l'objet de négociations avec les investisseurs internationaux cherchant à acheter ou à louer ces terres, dont les deux tiers d'entre eux en Afrique subsaharienne ». Or, ce phénomène peut avoir de graves conséquences pour la sécurité alimentaire, les revenus, les moyens de subsistance et pour l'environnement des populations locales[16].

S'agissant de la biodiversité, les parties à la conférence réitèrent seulement leur engagement en faveur de la réalisation des trois objectifs de la convention sur la diversité biologique (conservation de la biodiversité, gestion durable de ses éléments et partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques) et demandent des actions urgentes pour réduire la perte de la biodiversité.
Elles réaffirment explicitement l'importance d'accroître les moyens et les actions pour la protection de la biodiversité et prennent également acte de l'adoption du protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage équitable des avantages découlant de leur utilisation, invitant les parties à ratifier ce protocole dans des délais brefs. Elles font par ailleurs référence à l'importance de la CITES (Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages), ainsi qu'à la création du Comité intergouvernemental de la science politique sur la biodiversité et les services des écosystèmes (IPBES, *Intergovernmental Science-Policy Platform*

14. S. Maljean-Dubois, Y. Kerbrat et R. Medhi, *Le Droit international face aux enjeux environnementaux*, Pedone, 2010.
15. Rapport «Régimes fonciers et investissements internationaux en agriculture», http://www.fao.org/fileadmin/user_upload/hlpe/hlpe_documents/HLPE-Rapport-2-regimes-fonciers-et-investissements-internationaux-en-agriculture-Juillet-2011.pdf.
16. Sénat, « Rio + 20 : l'émergence d'un nouveau monde », rapport d'information n° 545, 22 mai 2012.

on Biodiversity and Ecosystem Services) insistant sur l'urgence de l'ouverture de ses travaux.
Malgré ces légères avancées, les parties à la conférence n'ont fixé ni objectifs, ni calendrier, ni moyens concrets pour enrayer la perte de la biodiversité.
On peut donc déplorer le manque d'ambition et d'engagements concrets en faveur de la protection des ressources naturelles. Il est évident qu'il est bien nécessaire de mettre en place des instruments juridiques permettant de contrôler les investissements dans l'agriculture et de mettre en place des instruments de gestion durable des ressources naturelles, de telle sorte que la sécurité alimentaire soit assurée. Deux points particuliers retiendront l'attention : la question des forêts et celle des océans.

« LES PARTIES À LA CONFÉRENCE N'ONT FIXÉ NI OBJECTIFS, NI CALENDRIER, NI MOYENS CONCRETS POUR ENRAYER LA PERTE DE LA BIODIVERSITÉ »

1) Aurait dû d'abord être encadrée juridiquement la gestion des forêts afin d'assurer la durabilité des écosystèmes et de préserver les puits de carbone.

Le paragraphe consacré aux forêts est en réalité très décevant. Les États n'ont fait que « souligner l'importance des avantages sociaux, économiques et environnementaux des forêts pour les peuples et des apports de la gestion durable des forêts[17] ». L'accord incite au « renforcement de cadres de gouvernance forestiers et les moyens de mise en œuvre, conformément à l'instrument juridiquement non contraignant concernant tous les types de forêts pour parvenir à une gestion durable des forêts ».

Ils préconisent « la mise en œuvre rapide de l'instrument juridiquement non contraignant concernant tous les types de forêts et de la déclaration ministérielle du débat de haut niveau de la neuvième session du forum des Nations unies sur les forêts à l'occasion du lancement de l'Année internationale des forêts ».

Est encore ici ainsi expressément exclue la protection des forêts par des instruments juridiquement contraignants.

2) S'agissant des océans, la déception doit être un peu plus nuancée ; rappelons qu'il apparaît dans un rapport de l'*International Programme on the State of the Oceans* de juin 2011 que les océans se sont fortement dégradés, ce « qui menace la chaîne alimentaire planétaire, comme le montre, par exemple, l'importance des barrières de corail, qui, si elles venaient à disparaître, risqueraient de perturber l'alimentation de millions de personnes[18] ».

L'accord final a seulement conservé l'idée du draft zero concernant la nécessité de mettre en place une gouvernance internationale de la haute mer qui servirait de base de coopération nationale, régionale et internationale pour encourager la préservation et l'utilisation durable au-delà des lignes de juridictions nationales.

Les parties prenantes ont dès lors reconnu la nécessité de s'engager de manière contraignante pour la préservation des océans, et plus particulièrement en haute mer qui n'a pas de statut juridique défini, et pour donner de l'effectivité à la convention de Montego Bay de 1982. Les parties ont donc convenu qu'elles devront traiter, d'ici la 69e session de l'ONU, la question de la biodiversité marine au-delà des zones de juridiction nationale, notamment en prenant une décision sur l'élaboration d'un instrument international sous les auspices de la convention des Nations unies sur le droit de la mer. Par ailleurs, elles ont reconnu l'importance d'une économie bleue comme moyen d'atteindre les objectifs de l'économie verte.

Bien que l'on puisse souligner la légère avancée à propos de la protection des océans, les discussions trop vives ont empêché toute entente entre les États sur de nombreux thèmes tels que l'accès aux pêches et aux produits de la pêche ; l'accès aux marchés des produits de la pêche en provenance des pays en développement ; l'inventaire des initiatives de coopération régionale sur la conservation et la gestion durable des océans ; les engagements concernant les aires marines protégées (AMP) ; les émissions des navires ; la ratification ou l'adhésion aux conventions internationales sur la protection de la biodiversité marine.

Enfin, comme nous l'avons indiqué plus haut, le quatrième thème majeur de la conférence de Rio + 20 était la gouvernance internationale de l'environnement dont il convient d'analyser les tenants et aboutissants.

IV. La gouvernance internationale de l'environnement

Si l'objectif de la conférence Rio + 20 était de définir le programme d'action des dix prochaines années en matière de développe-

17. Article 193 de l'accord.

18. Sénat, « Rio + 20 : l'émergence d'un nouveau monde », *op.cit*.

ment durable, elle devait également se focaliser sur le développement, afin de rallier les pays pauvres à la cause écologique trop souvent perçue comme une politique de luxe entreprise par les pays riches. Par ailleurs, il est reconnu que la faiblesse de l'efficacité du droit international de l'environnement est liée à la faiblesse de la gouvernance internationale de l'environnement. Aussi, l'idée d'une organisation mondiale de l'environnement devant améliorer la gouvernance internationale de l'environnement doit être mise en discussion.

« LA FAIBLESSE DE L'EFFICACITÉ DU DROIT INTERNATIONAL DE L'ENVIRONNEMENT EST LIÉE À LA FAIBLESSE DE LA GOUVERNANCE INTERNATIONALE DE L'ENVIRONNEMENT »

Personne ne peut contester que la gouvernance mondiale de l'environnement est fragmentée et incohérente. Dans le domaine de l'eau, on compte vingt à vingt-cinq organisations internationales[19] compétentes sur le sujet, lesquelles ne coordonnent pas leurs activités, ni leurs décisions. On observe d'autre part de nombreux conflits entre les normes environnementales et les règles commerciales au détriment des normes environnementales reléguées au second plan.

On peut encore constater la faiblesse d'influence de la Commission du développement durable (CDD), créée en 1993 et placée auprès du Conseil économique et social des Nations unies en charge de la mise en place et du suivi de l'Agenda 21. En effet, malgré la modification de son mode opératoire lors du sommet de la Terre en 2002, on peut relever que les ministères susceptibles d'être impliqués, à l'exception des ministères de l'environnement, sont absents. De plus, les agences en charge des questions économiques ne sont guère engagées et il existe un manque de coordination entre la CDD et les autres agences de l'ONU.

À cela s'ajoute une réticence de certains membres dans la ratification des protocoles, qu'il s'agisse de refus pur et simple ou de retard, mettant en cause la validité des consensus qui ont conduit ces accords internationaux, et donc leur légitimité, et en tout cas leur autorité. Restait à traduire la question de la création d'une organisation mondiale de l'environnement (OME).

Lors des négociations relatives à la création d'une organisation mondiale pour l'environnement renvoyée à la conférence des Nations unies, les États ont bien débattu l'idée de la création d'une OME (notamment soutenue par l'Union européenne) afin de pallier les insuffisances de la gouvernance de l'environnement actuelle, mais ils (les États) ont finalement rapidement écarté toute référence à une OME indépendante au profit d'un faible renforcement du PNUE.

On rappellera ici que le PNUE est une institution-programme créée en 1972 lors du sommet de Stockholm, dotée de la fonction de coordination des questions environnementales au sein des Nations unies. Cependant, les moyens qui lui ont été donnés étaient et sont dérisoires et, comme l'a relevé M. Bakary Kante, directeur de la division du droit environnemental et des conventions (PNUE), lors du forum francophone préparatoire à Rio + 20, on a attribué à une toute jeune organisation pourvue de moyens négligeables une fonction de coordination d'institutions « dinosaures[20] » (FAO, OMS, Conseil économique et social). De fait, le budget alloué à ces grandes organisations internationales pour une seule et simple étude représente celui qui est alloué pour l'ensemble des activités du PNUE. Or, les enjeux des institutions, qu'il est censé coordonner, sont différents de ceux du PNUE, en particulier à l'époque où il a été créé : ni les changements climatiques, ni l'éradication de la perte de la biodiversité n'étaient prioritaires. En quarante ans, l'évolution des changements environnementaux s'est faite de manière exponentielle en termes de dommages. À Rio, les États ont seulement admis qu'il était nécessaire de transformer le PNUE afin qu'il soit une vraie agence de l'environnement et du développement durable.

Quels pouvaient en être les moyens ?

Pour qu'il y ait une véritable gouvernance mondiale de l'environnement, il faudrait d'ailleurs que les décideurs publics et la société civile disposent d'informations complètes sur les enjeux du développement durable, afin de cibler les problèmes à traiter avant de mobiliser les acteurs de manière coordonnée et cohérente, pour mettre en œuvre des règles contraignantes et efficaces. À notre sens, toute organisation en charge

19. M. Ivanova, « Le système de gouvernance nécessite davantage de coopération entre institutions dans la mise en œuvre de règles communes. Et les moyens de les faire respecter », *Alternatives économiques*, hors-série n° 183, 2009, p. 56.

20. Table ronde sur la gouvernance du développement durable. M. Bakary Kante, directeur de la division du droit environnemental et des conventions, Programme des Nations unies pour l'environnement, à l'occasion du forum francophone préparatoire à Rio + 20, Lyon, 8-9 février 2012.

de la gouvernance de l'environnement doit pouvoir reposer sur les trois piliers de la gouvernance que sont l'information, l'expertise et la responsabilité.

- L'information
Une des raisons de l'inefficacité de la gouvernance environnementale mondiale tient à l'absence d'informations fiables et cohérentes sur l'état et le suivi des facteurs des changements environnementaux, ainsi que de leurs impacts.

« TOUTE ORGANISATION EN CHARGE DE LA GOUVERNANCE DE L'ENVIRONNEMENT DOIT POUVOIR REPOSER SUR LES TROIS PILIERS DE LA GOUVERNANCE QUE SONT L'INFORMATION, L'EXPERTISE ET LA RESPONSABILITÉ »

Des méthodes standardisées de collecte des données étant nécessaires, il convient de renforcer la coopération internationale et la création de capacités dans ce domaine. Une amélioration de l'accès à l'information est également indispensable[21].

Il est donc évident qu'une organisation mondiale en charge de l'environnement doit pouvoir fonder ses recommandations sur une analyse scientifique indépendante et prévoir un accès facile à ses informations.

En réalité, dans le cas où la société civile n'a pas accès aux informations relatives à la santé et à l'environnement, alors même qu'il y a un risque de danger, la situation est proche de celle de « non-assistance à personne en danger ».

- L'expertise
Il y a une réelle nécessité d'encadrer l'expertise au niveau international, d'établir des règles afin que les décideurs publics se fondent sur l'avis de ces experts pour trancher une question technique.

Il est par conséquent important que le comité d'experts soit indépendant. Pour cela, il conviendrait qu'il soit pluridisciplinaire, pluriel et qu'il respecte une certaine forme de contradictoire (expertise/contre-expertise…).

- La responsabilité
Afin que les principes inscrits dans l'accord de Rio soient respectés par les États, il aurait été indispensable de mettre en place un système de responsabilité à l'égard des États membres qui ne respecteraient pas leurs engagements, avec une institution « gendarme » (sur le modèle de la Commission européenne par exemple ou de l'organe de règlement des différends de l'OMC), et de prévoir des sanctions dissuasives. En outre, les ONG devraient disposer d'un droit de saisine[22] des instances internationales pour dénoncer un éventuel manquement d'un État ou d'un acteur privé.

Aujourd'hui, l'article 88 de l'accord prévoit seulement que le PNUE soit renforcé « en tant qu'autorité mondiale reconnue en matière d'environnement, qui arrête les mesures en faveur de l'environnement mondial, qui favorise de façon cohérente la concrétisation de la dimension environnementale du développement durable au sein du système des Nations unies et qui soit la voix autorisée des défenseurs de l'environnement mondial ».

Il est donc prévu que lors de sa 77e session, l'Assemblée générale adopte une résolution destinée à renforcer et à moderniser le PNUE en instituant le principe de l'adhésion universelle au conseil d'administration, ainsi que d'autres mesures visant à affermir la gouvernance de ce dernier et à le rendre plus réceptif et responsable envers les États membres.

Les États ont en tout cas reconnu la nécessité de doter le PNUE de ressources financières sûres, stables, adéquates, de promouvoir une relation solide entre scientifiques et décideurs en s'appuyant sur les instruments, les évaluations, les groupes d'experts et les réseaux d'information internationaux existants, notamment le projet sur l'avenir de l'environnement mondial, en tant que l'un des processus visant à rassembler informations et évaluations pour étayer la prise de décisions éclairées. Ils ont convenu également de diffuser et de partager des informations factuelles relatives à l'environnement, de sensibiliser le public aux questions environnementales cruciales et à celles qui se font jour, d'assurer la participation active de toutes les parties prenantes concernées en s'appuyant sur les meilleures pratiques et modèles établis par les institutions multilatérales, d'étudier de nouveaux mécanismes pour promouvoir la transparence et la participation effective de la société civile.

Mais il ne s'agit que de simples propositions et perspectives…

Ceux qui attendaient beaucoup de Rio + 20, autant que ce qui était attendu pour la confé-

21. GEOA5 résumé pour les décideurs, http://www.unep.org/geo/geo4/media/geo4_sdm_french.pdf.
22. Voir en ce sens la proposition du gouvernement français représenté par Yves Cochet, ministre de l'Aménagement du territoire et de l'environnement, assises du 12 mars 2002.

rence de Rio en 1992, sont probablement déçus. Avant toute chose, Rio + 20 devait nous apporter la lucidité avant de susciter encore de purs espoirs. Le réalisme doit encore l'emporter : il ne sert à rien de voter des textes si le cœur n'y est pas pour les appliquer.

Mais d'un autre point de vue, plus global, il faut faire le partage entre, d'une part, l'appel à une évolution attendue et espérée et, d'autre part, une évolution moins visible mais réelle du droit de l'environnement.

« RIO + 20 DEVAIT NOUS APPORTER LA LUCIDITÉ AVANT DE SUSCITER ENCORE DE PURS ESPOIRS »

L'évolution visible du droit de l'environnement est celle qui s'est développée à Rio, mais qui ne sera pas substantielle puisque seules ont été lancées des pistes de gouvernance, et alors que par ailleurs, à notre sens, l'économie verte ne s'avère être qu'une réponse partielle aux nouveaux enjeux du développement durable.

L'évolution moins visible du droit de l'environnement nous paraît tout aussi importante. Elle comporte, selon nous, deux points différents mais complémentaires.

D'abord, la convergence des législations que devrait rendre visible un code mondial de l'environnement à envisager, dont il conviendra de définir la structure et qui rassemblera les conventions internationales de l'environnement, les législations nationales et les législations locales pertinentes. Une initiative s'imposera et des pistes sont déjà tracées. Ensuite, les avancées de la jurisprudence dans le cadre de ce que l'on appelle la responsabilité verticale (la responsabilité des maisons mères pour les filiales) et la responsabilité pour dommage écologique, dont il faudra faire un bilan. Car contrairement à ce qu'il est souvent répandu, le phénomène touche aussi bien l'Asie, l'Amérique que l'Afrique.
Bien entendu, cela est hors des perspectives attendues de la conférence de Rio + 20, qui restera pourtant importante parce que l'on a pu y voir que les négociations ne sont plus des négociations d'État à État, mais des négociations par blocs ou régions (Amérique du Sud, Afrique, Europe, Asie, etc.) et, qu'en définitive, le monde cherche à s'organiser autrement.

En conclusion, le monde bouge un peu, mais pas forcément au seul et même endroit où l'on souhaiterait d'abord et uniquement le voir bouger.

** **Christian Huglo** est avocat à la Cour, docteur en droit, codirecteur du Jurisclasseur Environnement & développement durable. Avec la collaboration de Cécile Constantin, juriste en droit international et européen de l'environnement.*
L'auteur remercie Blandine Berger pour sa relecture attentive.

Bibliographie sélective :

- L. Chabason, « 20 ans après Rio un développement qui n'a rien de durable », *Liaison énergie-francophonie*, n° 88, 2011.

- P. Claval, « Le développement durable : stratégies descendantes et stratégies ascendantes », *Géographie, économie et société*, n°8, 2006, p. 415-445.

- Collectif, « Rio + 20 : l'heure du réalisme écologique ? », Centre d'analyse stratégique, note d'analyse n° 261, janvier 2012.

- Collectif, « Donner une valeur à l'environnement : la monétarisation, un exercice délicat mais nécessaire », *Développement durable*, décembre 2010, p. 16.

- Collectif, *Rapport de la représentation française permanente auprès des Nations unies à New York sur la conférence des Nations unies sur le développement durable*.

- Communication de la commission du 20 juin 2011 d'orientation stratégique pour la conférence Rio + 20, « Rio + 20 : vers une économie verte et une meilleure gouvernance », http://www.eurosfaire.prd.fr/7pc/bibliotheque/consulter.php?id=2515.

- Communication de la commission du 31 août 2011 « L'évaluation finale du 6e programme d'action pour l'environnement fait état de progrès dans le domaine de la politique environnementale, mais aussi de manquements quant à sa mise en œuvre », http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/11/996&format=HTML&aged=0&language=FR&guiLanguage=en.

- C. Huglo et C. Constantin, « Quelques réflexions sur la compensation environnementale », *Revue experts*, n° 101, avril 2012, p. 35.

- M. Ivanova, « Le système de gouvernance nécessite davantage de coopération entre institutions dans la mise en œuvre de règles communes et les moyens de les faire respecter », *Alternatives économiques*, hors-série n° 183, juillet 2009, p. 56.

- S. Maljean-Dubois, Y. Kerbrat et R. Medhi, *Le Droit international face aux enjeux environnementaux*, Pedone, 2010.

- H. Ruiz Fabri, « Le droit dans les relations internationales », *Politiques étrangères*, nos 3-4, 2000, p. 666.

- L. Tubiana, L. Chabason et T. Voituriez, « Sommet Rio + 20 : après 2 ans et une nuit de négociations, les diplomates laissent tomber la planète », http://www.cdurable.info.

CONVENTIONS
RÉGULER LA MONDIALISATION

Conventions est un cercle de réflexion sur les enjeux juridiques de la mondialisation. Autour d'un programme régulier de rencontres et de publications, il rassemble des diplomates, des juristes et des acteurs du monde de l'entreprise désireux de mieux comprendre les nouvelles formes de régulation, et d'y inscrire leurs pratiques.

Comité éditorial :
M. Paul-Bertrand Barets
Mme Pauline Carmona
M. Guy Canivet
M. Antoine Garapon
M. Jean-Marc Sauvé
M. Pierre Sellal

Directeur de la Publication :
M. Harold Épineuse

Directrice éditoriale :
Mme Anne-Lorraine Bujon

Comité de rédaction :
Mlle Sarah Albertin
M. David Chekroun
Mme Sandrine Clavel
M. Édouard Jourdain
Mme Isabelle Moy
M. Bertrand Pous
M. Etienne Roland-Piegue
M. Antoine Sautenet
M. Julien Serre

INSTITUT DES HAUTES ETUDES SUR LA JUSTICE

Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
MINISTÈRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES ET EUROPÉENNES

Conventions est une initiative de l'Institut des hautes études sur la justice et du ministère des Affaires étrangères et européennes (DGM, sous-direction des affaires économiques internationales).

Les idées et réflexions exposées dans cette publication n'engagent que leurs auteurs.