

Climat : un regard comparé sur le droit applicable à l'entreprise et à l'État

Géraud de Lassus St-Geniès

Volume 28, Number 3, 2023

Le droit de l'entreprise est-il à la hauteur des enjeux sociétaux du 21^e siècle ? Approche transatlantique critique et comparative

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1108679ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1108679ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Centre de recherche en droit public Université de Montréal

ISSN

1480-1787 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

de Lassus St-Geniès, G. (2023). Climat : un regard comparé sur le droit applicable à l'entreprise et à l'État. *Lex Electronica*, 28(3), 178–190. <https://doi.org/10.7202/1108679ar>

Article abstract

En raison de leur contribution au problème du climat, mais aussi du contrôle qu'ils sont en mesure d'exercer sur les sources d'émissions de gaz à effet de serre, l'État et l'entreprise sont deux acteurs centraux dans la lutte contre les changements climatiques. À ce titre, ils sont chacun assujettis à un ensemble de règles se rapportant à cet enjeu. Mais l'entreprise et l'État sont aussi des acteurs très différents. Dès lors, le droit des changements climatiques qui leur est applicable est-il, par ricochet, lui aussi marqué par de profondes différences, ou au contraire existe-t-il certaines similarités entre ces deux formes de droit ? Partant de cette interrogation, cette contribution vise à mettre en lumière les dynamiques communes qui traversent aujourd'hui le droit des changements climatiques qui est applicable à l'État et à l'entreprise.

© Géraud de Lassus St-Geniès, 2023



This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

CLIMAT : UN REGARD COMPARÉ SUR LE DROIT APPLICABLE À L'ENTREPRISE ET À L'ÉTAT

178

Géraud de LASSUS ST-GENIÈS²⁰³

Géraud de LASSUS ST-GENIÈS
Climat : un regard comparé sur le droit applicable à l'entreprise et à l'État

²⁰³ Professeur adjoint, Faculté de droit, Université Laval (Canada).

RÉSUMÉ

En raison de leur contribution au problème du climat, mais aussi du contrôle qu'ils sont en mesure d'exercer sur les sources d'émissions de gaz à effet de serre, l'État et l'entreprise sont deux acteurs centraux dans la lutte contre les changements climatiques. À ce titre, ils sont chacun assujettis à un ensemble de règles se rapportant à cet enjeu. Mais l'entreprise et l'État sont aussi des acteurs très différents. Dès lors, le droit des changements climatiques qui leur est applicable est-il, par ricochet, lui aussi marqué par de profondes différences, ou au contraire existe-t-il certaines similarités entre ces deux formes de droit ? Partant de cette interrogation, cette contribution vise à mettre en lumière les dynamiques communes qui traversent aujourd'hui le droit des changements climatiques qui est applicable à l'État et à l'entreprise.

INTRODUCTION

[341] « *Business plays a central role in climate change* » (United Nations Office of the High Commissioner, non daté, p. 1). La citation aurait pu provenir du discours d'un(e) dirigeant(e) d'une grande entreprise ou d'une association représentant les intérêts du secteur privé. Elle figure pourtant dans un récent document du Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'homme consacré aux changements climatiques et aux *Principes directeurs relatifs aux droits de l'homme et aux entreprises*. Loin d'être anecdotique, cet exemple démontre à quel point l'entreprise est aujourd'hui volontiers présentée comme un acteur central dans la résolution du problème du climat (Hart, 2013) (ce que certaines études s'attachent à démontrer chiffres à l'appui : New Climate Institute, 2016).

[342] Cette centralité s'explique principalement par deux facteurs. Le premier est que l'essentiel des gaz à effet de serre (GES) est émis soit dans le cadre des activités des entreprises, soit lors de l'usage de biens et services qu'elles mettent sur le marché (par exemple, entre 1988 et 2015, il a été démontré que 71 % des émissions de CO₂ et de méthane d'origine industrielle étaient attribuables à seulement 100 entreprises du secteur des énergies fossiles) (Griffin, 2017). Le second est que les ressources financières et technologiques les plus importantes sont détenues par le secteur privé et que le problème du climat ne peut être résolu que si toutes ces ressources sont mises au service de la cause climatique (Carter, 2020).

[343] Conscients de cette réalité, les États ont demandé aux « entreprises industrielles et aux autres secteurs de la production », dès les origines de la politisation de la question climatique (soit à la fin des années 1980), de s'investir dans la lutte contre les changements climatiques et « de jouer à cet égard le rôle qui leur revient » (Assemblée générale des Nations Unies, 1988). Depuis, les États ont développé un ensemble varié de normes, d'initiatives et de mécanismes, tant au niveau national qu'international, à destination des entreprises dans le but de les contraindre, ou simplement les inciter à mieux prendre en compte la nécessité de lutter contre les changements climatiques dans le cadre de leurs activités.

[344] Ainsi, dans de nombreuses juridictions, on observe aujourd'hui que les entreprises peuvent être assujetties, entre autres, à des obligations de déclaration de leurs émissions de GES²⁰⁴; à des obligations d'estimer les émissions de GES attribuables aux projets qu'elles envisagent de réaliser²⁰⁵; à des obligations de divulgation d'informations au sujet des risques que les changements climatiques font courir à leurs activités²⁰⁶; à des obligations de publication d'un « plan de transition pour réduire leurs émissions de gaz à effet de serre présentant les objectifs, moyens et actions envisagés »²⁰⁷; ou à des obligations de publication d'informations concernant leur « contribution au respect de l'objectif international de limitation du réchauffement

204 Voir par exemple, au Québec, le *Règlement sur la déclaration obligatoire de certaines émissions de contaminants dans l'atmosphère*, RLRQ c. Q-2, r. 15, art. 6.1.

205 Voir par exemple, au Canada, la *Loi sur l'évaluation d'impact*, L.C. 2019, ch. 28, art.1 et son *Règlement sur les renseignements et la gestion des délais*, DORS/2019-283, art. 23.

206 Voir par exemple, en Nouvelle-Zélande, le *Financial Sector (Climate-related Disclosures and Other Matters) Amendment Bill*.

207 C. envir., art. L. 229-25 (France)

climatique »²⁰⁸. Ce à quoi il faut encore ajouter les normes (parfois très techniques) encadrant le fonctionnement de certaines activités industrielles et qui visent à réduire leurs émissions de GES (on peut penser aux mécanismes de tarification du carbone). Cela dit, tout n'est pas forcément obligatoire pour l'entreprise, puisqu'il arrive aussi que les États mettent en place des programmes volontaires afin de les encourager à améliorer leurs performances environnementales ou simplement leur permettre de consigner (donc rendre visible) leurs actions en faveur du climat. Cette approche s'observe tant au niveau international (Blin-Franchomme, 2017)²⁰⁹ que national (Environnement et changement climatique canada, 2022, p. 51)²¹⁰.

[345] Parallèlement à l'action des États, les entreprises elles-mêmes ont bien compris l'importance de faire leur part en matière de lutte contre les changements climatiques en se dotant, sans forcément y être obligées, d'objectifs d'atténuation. En 2021, une étude estimait ainsi que plus de 480 entreprises représentant un revenu annuel de 16 trillions de dollars américains avaient adopté une forme d'engagement envers la neutralité carbone (Kreibich et Hermville, 2021). Ces efforts d'autorégulation témoignent-ils d'une véritable préoccupation à l'égard de l'avenir de la planète ? Peut-être. Mais ils s'expliquent aussi sans doute par la crainte qu'ont certains opérateurs économiques de s'exposer à des risques (notamment réputationnels) en restant passifs sur la question du climat, voire de faire l'objet de poursuites devant les tribunaux comme c'est maintenant de plus en plus le cas.

[346] Comme le démontre ce bref tour d'horizon – qui n'est certainement pas exhaustif – en matière de lutte contre les changements climatiques l'entreprise est aujourd'hui la destinataire d'un grand nombre de normes et de mécanismes, lesquels peuvent alors être envisagés comme formant un droit des changements climatiques applicable à l'entreprise (le terme droit étant ici entendu dans son sens le plus large). Conclure à l'existence d'un tel « droit » est certainement une idée qui peut être débattue. On peut en effet penser qu'il y a dans ce prétendu « droit » beaucoup trop de matériaux différents, tant du point de vue de leur objet que de leur statut juridique, pour y voir un quelconque « agent unificateur » (Pellet, 2007).

[347] Cependant, parler d'un droit des changements climatiques applicable à l'entreprise permet du même coup d'évoquer par opposition – et toujours en se focalisant sur le destinataire des normes climatiques – un autre droit des changements climatiques : celui applicable à l'État. Car que ce soit par le biais du droit international ou de sa propre législation, l'État s'impose à lui-même (et se fait parfois imposer par les tribunaux) des obligations en matière de lutte contre les changements climatiques. Distinguer ces deux formes de droit ouvre alors la voie à la question suivante : puisque l'entreprise et l'État sont des acteurs très différents, le droit des changements

208 C. mon. et fin., art. L. 533-22-1 (France).

209 Voir la plateforme « Zone des acteurs non étatiques pour l'action climatique » (ou NAZCA, selon l'acronyme anglais, en ligne : <<https://climateaction.unfccc.int>>) mise en place dans le cadre du système multilatéral onusien de lutte contre les changements qui permet aux entités non étatiques de consigner leurs initiatives en faveur du climat. Sur la place de l'entreprise dans la gouvernance internationale du climat.

210 Par exemple, dans son *Plan de réduction des émissions pour 2030*, le gouvernement du Canada a prévu une « initiative volontaire » baptisée le « défi carboneutre » destinée à « encourager les entreprises à élaborer et à mettre en œuvre des plans crédibles et efficaces pour les aider à la transition de leurs installations et de leurs opérations vers la carboneutralité d'ici 2050 ».

climatiques qui leur est applicable est-il, par ricochet, lui aussi profondément différent, ou alors existe-t-il tout de même des similarités entre ces deux formes de droit ? En vue d'apporter des éléments de réponse à cette interrogation, cette brève contribution entend montrer qu'à plusieurs égards une certaine symétrie dans les dynamiques qui caractérisent actuellement le droit des changements climatiques applicable à l'entreprise et l'État peut être observée. À titre d'illustration, on se limitera ici à évoquer deux de ces dynamiques, soit la recherche de transparence dans l'action climatique (1) et la recherche d'un contrôle du niveau d'ambition des efforts d'atténuation (2).

1. LA RECHERCHE DE TRANSPARENCE DANS L'ACTION CLIMATIQUE

[348] Que ce soit au niveau international ou national, la transparence – parfois définie comme un « système au sein duquel l'information pertinente est disponible » (Tabau, 2016) – revêt une place centrale dans le droit des changements climatiques applicable à l'État. Au niveau international, les Parties à la *Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques* et au *Protocole de Kyoto* sont depuis longtemps tenues de rapporter certaines informations aux organes de ces traités (essentiellement des inventaires de leurs émissions de GES, ainsi que des documents présentant les politiques climatiques mises en œuvre sur leur territoire) qui sont rendues publiques sur le site Internet de la Convention. Si cette logique de *reporting* se retrouve dans l'*Accord de Paris*, ce traité est toutefois venu renforcer la centralité de la notion de transparence au sein du système multilatéral de lutte contre les changements climatiques, à plusieurs titres : en consacrant formellement la notion de transparence (le terme est cité à 13 reprises dans le traité); en exigeant de chacune des Parties qu'elle établisse, communique et actualise une contribution déterminée au niveau national qu'elle prévoit réaliser²¹¹ et en établissant un « cadre de transparence renforcé des mesures et de l'appui »²¹² destiné à « fournir une image claire des mesures relatives aux changements climatiques [...] notamment en éclairant et en suivant les progrès accomplis par chaque Partie en vue de s'acquitter de sa contribution déterminée au niveau national »²¹³; en prévoyant un bilan périodique de la mise en œuvre devant permettre « d'évaluer les progrès collectifs accomplis dans la réalisation » de l'objet et des buts de l'*Accord de Paris*²¹⁴. En somme, ce traité a donc établi un formidable système destiné à produire de l'information au sujet de ce que font les États, dans l'optique de rendre les autorités nationales « politically, and possibly, legally accountable at the domestic level » (Mayer, 2019).

[349] Au niveau national aussi la notion de transparence revêt une importance particulière dans l'encadrement de l'action étatique. Au Canada, en témoigne l'adoption en 2021 de la *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*²¹⁵ dont le titre

211 *Accord de de Paris*, art. 4.2.

212 *Accord de de Paris*, art. 13.1.

213 *Accord de de Paris*, art. 13. 5.

214 *Accord de de Paris*, art. 14.1.

215 L.C., 2021, ch.22.

complet mérite ici d'être cité : *Loi concernant la transparence et la responsabilité du Canada dans le cadre de ses efforts pour atteindre la carboneutralité en 2050*. Calquée en grande partie sur la logique de l'*Accord de Paris*, cette loi oblige le ministre fédéral de l'environnement à : établir et publier des cibles nationales de réduction des émissions de GES pour les années 2035, 2040 et 2045 en vue d'atteindre la carboneutralité en 2050²¹⁶; préparer et publier, suite à l'établissement d'une cible, une description des principales mesures de réduction des émissions de GES envisagées²¹⁷, ainsi qu'un plan plus détaillé de réduction des émissions²¹⁸; préparer et publier des rapports d'étape avant l'arrivée à échéance des cibles pour présenter les progrès réalisés dans leur atteinte²¹⁹; et, après leur échéance, préparer et publier des rapports d'évaluation devant préciser si la cible a été atteinte et, si tel n'a pas été le cas, les raisons pour lesquelles son atteinte n'a pas été possible²²⁰. De plus, la loi prévoit que le « ministre des Finances prépare un rapport annuel, qu'il rend public, sur les principales mesures entreprises par l'administration fédérale afin de gérer ses risques et occasions d'ordre financier liés aux changements climatiques »²²¹. Toutes ces exigences démontrent ainsi l'attachement du législateur fédéral à garantir une transparence à l'égard de ce que fait, ou ne fait pas, le Canada en matière de lutte contre les changements climatiques. À un degré moindre, cette recherche de transparence s'observe aussi dans la législation québécoise qui prévoit notamment l'obligation, pour le gouvernement, de fixer une cible de réduction des émissions de GES et, pour le ministre de l'Environnement, d'élaborer une politique-cadre sur les changements climatiques²²², un rapport sur l'atteinte des cibles après leur échéance²²³ et un « bilan exhaustif » annuel des mesures mises en œuvre²²⁴.

[350] Mais au-delà de sa propre action, c'est aussi à l'égard de l'entreprise que l'État entend imposer cette exigence de transparence. D'abord, il faut rappeler que les entreprises sont tenues, à partir d'un certain volume de rejets de GES ou d'une certaine taille, de déclarer leurs émissions auprès des autorités nationales, et que ces données sont (en principe) publiques²²⁵. Au Québec et au Canada, toute personne peut ainsi connaître le volume et la nature des GES émis par les entreprises assujetties à ces obligations de déclaration. Le parallèle avec les obligations de constituer des inventaires nationaux de GES qui s'appliquent aux États est ici assez évident. Ensuite,

216 *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*, art. 7(1).

217 *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*, art. 7(5).

218 *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*, art. 9(1).

219 *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*, art. 14(1) et 14(2).

220 *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*, art. 15(1), 15(2) et 16.

221 *Loi sur la responsabilité en matière de carboneutralité*, art. 23. La loi précise toutefois à son article 29 que cette disposition entrera en vigueur à une date fixée par décret. Ce décret n'a pas été adopté à ce jour.

222 *Loi sur la qualité de l'environnement*, c. Q-2, art. 46(3).

223 *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 46.17

224 *Loi sur la qualité de l'environnement*, art. 46.18.

225 Voir, par exemple au Québec, le Règlement sur la déclaration obligatoire de certaines émissions de contaminants dans l'atmosphère, art. 6.1, et la Loi sur la qualité de l'environnement, art. 46.2, al. 3, LQE. Au Canada, voir par exemple l'Avis concernant la déclaration des gaz à effet de serre (GES) pour 2021, 2021.

de plus en plus de juridictions se dotent de règles pour obliger les entreprises à divulguer des informations financières en lien avec les changements climatiques. Avec la prise de conscience des impacts des changements climatiques, les entreprises étaient déjà, depuis le milieu des années 2000, confrontées à de telles demandes de la part de leurs actionnaires (Pattberg, 2017). Mais désormais, l'exercice tend de plus en plus à être obligatoire et encadré. Des développements en ce sens sont observables dans plusieurs juridictions dont en Nouvelle-Zélande, au Canada, aux États-Unis, en France, en Angleterre, en Suisse, ainsi qu'au niveau de l'Union européenne (Mishra, 2022). À travers cette recherche de transparence, l'objectif est ainsi de permettre à l'actionnaire, en lui donnant accès à certaines informations, d'amener l'entreprise à davantage intégrer la contrainte climatique dans ses activités pour, idéalement, réduire ses émissions de GES tout en se préparant à gérer au mieux les effets néfastes des changements climatiques. Ce qui n'est pas si différent de l'objectif visé par les mécanismes de transparence applicables à l'État, dont la finalité est justement de faire en sorte que l'inaction climatique des gouvernements ne puisse plus être dissimulée, avec en toile de fond l'idée que les États seront alors incités à en faire davantage sur ce terrain (Weikmans, Asselt et Roberts, 2020).

[351] Mais la transparence n'est pas que l'accès à l'information. C'est également l'accès à une information de qualité, c'est-à-dire claire, complète, fiable et comparable. Or, parvenir à un tel résultat reste encore un défi en ce qui concerne l'information produite tant par l'État que l'entreprise. En ce qui concerne les États, il est depuis longtemps convenu que l'information à communiquer aux organes des traités sur le climat doit l'être selon « des méthodes comparables [...] approuvées par la Conférence des Parties »²²⁶. Outre les *Lignes directrices*²²⁷ élaborées par le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) que les Parties doivent appliquer pour la constitution de leurs inventaires nationaux de GES²²⁸, elles sont également tenues de préparer les rapports qu'elles doivent soumettre selon des formats prédéfinis dans des décisions qui détaillent également les éléments à y faire figurer²²⁹. Cependant, ces efforts d'encadrement ne garantissent pas forcément l'exactitude des informations. Ainsi, en 2021, une enquête du *Washington Post* concluait à l'existence d'un « giant gap between what nations declare their emissions to be vs the greenhouse gases they are sending in the atmosphere » (Mooney, Eilperin, Butler, et al., 2021). De plus, la communication d'une information claire et exacte à propos de certains aspects, comme la finance climatique, l'adaptation aux changements climatiques et la quantification en équivalent CO₂ d'efforts d'atténuation fondés sur d'autres unités de mesures, se heurte encore à d'importantes difficultés d'ordre méthodologique.

[352] Du côté des entreprises aussi, les limites des règles visant à garantir la transparence sont tangibles. Par exemple, alors que les entités assujetties à des

²²⁶ Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, art. 4.1. a) et 12.1 a).

²²⁷ Lignes directrices 2006 du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) pour les inventaires nationaux de gaz à effet de serre.

²²⁸ Décision 18/CMA.1, *Modalités, procédures et lignes directrices aux fins du cadre de transparence des mesures et de l'appui visé à l'article 13 de l'Accord de Paris*, FCCCP/PA/CMA/2018/3/Add.2, 19 mars 2019, Annexe, par. 20.

²²⁹ Décision 18/CMA.1, *Modalités, procédures et lignes directrices aux fins du cadre de transparence des mesures et de l'appui visé à l'article 13 de l'Accord de Paris*, FCCCP/PA/CMA/2018/3/Add.2, 19 mars 2019, Annexe, par. 20.

obligations de déclaration des émissions de GES sont tenues de recourir à certaines méthodologies (*Lignes directrices* du GIEC, GHG Protocol, normes ISO) pour estimer leurs rejets, les données figurant dans les inventaires qu'elles préparent demeurent parfois approximatives (Talbot et Boiral, 2013). De plus, les entreprises ne sont pas toujours obligées d'inclure les émissions de catégorie 3 (émissions indirectes) dans leur déclaration, ce qui fait en sorte que ces documents ne rendent pas forcément compte de leur réelle contribution au problème du climat. Face au défi que représente pour les entreprises la communication d'une information claire et utile aux investisseurs, « plusieurs référentiels transnationaux » (Epstein, 2021) ont vu le jour afin de les accompagner dans cette démarche. Par exemple, en 2017, le Groupe de travail sur l'information financière relative aux changements climatiques (créé en 2015 à l'initiative du Conseil de stabilité financière du G20) publia des recommandations à destination des entreprises visant à leur permettre de divulguer aux investisseurs des « clear, comparable and consistent information about the risks and opportunities of climate change » (Task Force on Climate-Related Financial, 2017).

[353] Si de telles initiatives démontrent une volonté du milieu économique d'améliorer la qualité de l'information communiquée par les entreprises, ces efforts d'encadrement se heurtent toutefois à une difficulté qui est que « a metric that is helpful for certain use cases does not necessarily serve others » (Mishra, 2022). Autrement dit, s'il est nécessaire d'encadrer le comportement des entreprises afin de permettre la production d'une information fiable et utile, les efforts de standardisation en ce sens doivent composer avec le fait que ce qui représente une information fiable et utile peut varier en fonction des entreprises. Or, ce constat est aussi valable en ce qui concerne les États, du moins au niveau international, puisque leurs objectifs d'atténuation et les politiques climatiques qu'ils mettent en œuvre sont loin d'être identiques. Dans les deux cas, donc, si des règles communes sont bien nécessaires pour garantir la production d'informations comparables, le défi est que ces règles communes ont vocation à s'appliquer à des situations fort variées. Or, garantir une parfaite transparence de l'information avec des règles communes dans un tel contexte s'avère particulièrement délicat.

2. LA RECHERCHE D'UN CONTRÔLE DU NIVEAU D'AMBITION DES EFFORTS D'ATTÉNUATION

[354] L'*Accord de Paris* réunissant 195 Parties, la plupart des États de la planète ont désormais élaboré une cible (ou des cibles) d'atténuation des changements climatiques. Cependant, ce traité ne donne que des indications très générales sur ce que doivent être ces cibles, le texte se limitant à dire que, pour chaque Partie, sa cible « correspondra à son niveau d'ambition le plus élevé possible »²³⁰. Le niveau d'ambition de beaucoup de ces cibles et des actions prises pour les atteindre demeurant insuffisant, la société civile s'est alors mise à solliciter le juge national afin de lui demander d'obliger les gouvernements à en faire davantage en matière de lutte contre les changements climatiques. Le cas le plus emblématique de cette forme de contentieux climatique est certainement l'affaire *Urgenda Foundation v. State of the*

²³⁰ *Accord de Paris*, art. 4.3.

*Netherlands*²³¹ rendue en 2015 par un tribunal des Pays-Bas. Pour la première fois dans cette affaire, des juges ont ordonné à un gouvernement de revoir à la hausse sa cible de réduction des émissions de GES. Selon le tribunal, la cible initialement choisie par cet État n'était pas assez ambitieuse et contrevenait de ce fait au devoir qu'avaient les Pays-Bas de faire preuve de diligence dans la manière d'atténuer les changements climatiques sur leur territoire. Ce jugement historique amena d'importants changements dans la politique climatique néerlandaise (nouvelle cible de réduction des émissions, nouvelle loi climatique, annonce de la fermeture des centrales électriques au charbon d'ici 2030). Mais surtout, il permit de constater que les tribunaux pouvaient jouer un rôle central pour faire progresser l'action climatique. L'affaire *Urgenda* inspira ainsi des procès similaires, bien que basés sur d'autres fondements juridiques que la responsabilité civile (souvent, les droits de la personne) dans différentes juridictions à travers le monde. Même si tous ces recours n'ont pas été couronnés de succès (notamment aux États-Unis et au Canada), plusieurs affaires des États (comme l'Allemagne, la France et l'Irlande) ont été contraintes par les juges nationaux de revoir leur politique climatique à la hausse. Dans son rapport d'avril 2022, le GIEC reconnaît d'ailleurs que le contentieux climatique peut influencer la rigueur et le niveau d'ambition des politiques climatiques nationales (Intergovernmental Panel on Climate Change, 2022, par. E.3.3.).

[355] Or, depuis quelques années, on observe qu'un contentieux climatique similaire se développe à l'égard des entreprises. Sans doute est-il encore trop tôt pour affirmer de façon certaine que toutes les entreprises sont, de manière aussi systématique que les États, juridiquement tenues d'adopter des cibles d'atténuation des changements climatiques et/ou de prendre des mesures pour contrôler leurs émissions de GES²³². Mais il est vrai qu'elles sont de plus en plus contraintes par des dispositions législatives de prendre des actions en faveur du climat, ou du moins de considérer ou tenir compte des changements climatiques dans les décisions qu'elles prennent (Sarra, 2021, p. 9). Dans tous les cas, qu'elles le fassent ou non en réponse à une obligation juridique, le fait est qu'un nombre grandissant d'entreprises se dotent d'objectifs de lutte contre les changements climatiques et prennent (ou disent prendre) des mesures en ce sens. Ce faisant, cette évolution a ouvert la voie à un contentieux climatique dans le cadre duquel le juge est amené à se prononcer sur la légalité du niveau d'ambition des efforts d'atténuation des acteurs privés.

[356] C'est ainsi que, dans une affaire rendue en 2021 au Pays-Bas, un tribunal de première instance considéra que l'entreprise *Royal Dutch Shell* (RDS) avait une obligation de réduire ses émissions de GES au titre de son devoir de diligence lui incombant en vertu du droit civil néerlandais, et que l'objectif d'atténuation qu'elle s'était fixé (une réduction de 30 % des émissions de CO₂ par unité d'énergie produite en 2035, et de 65 % en 2050) n'était pas suffisamment ambitieux pour constituer un

231 [2015] HAZA C/09/00456689.

232 L'opinion selon laquelle les entreprises seraient liées par une obligation de réduire leurs émissions de GES est toutefois affirmée en doctrine. Voir, par exemple, *Principles on Climate Obligations of Enterprises*, art. 2.1. Également, *Les principes d'Oslo sur les obligations concernant le changement climatique*, art. 7. Par ailleurs, dans la mesure où il est reconnu que les « entreprises doivent respecter les droits énoncés » par certains traités relatifs aux droits de la personne (Comité des droits économiques, sociaux et culturels, 2017), la question de savoir si les entreprises seraient à ce titre tenues d'agir en faveur du climat peut être posée. En effet, il est souvent reconnu, tant en doctrine que par certains organes (juridictionnels ou quasi-juridictionnels), que des obligations positives d'agir contre les changements climatiques peuvent être déduites des traités protégeant les droits de la personne. Sur ce point, voir notamment : Mayer, 2021.

comportement diligent (District Court of The Hague, par. 4.5.2 et 4.5.3.). Aussi, le tribunal ordonna à RDS de réduire ses émissions de 45 % d'ici 2030, par rapport au niveau de 2019 (une décision portée en appel (District Court of The Hague, par. 4.4.55). Dans une autre affaire également en cours devant les tribunaux français, c'est l'entreprise Total qui se voit reprocher le « caractère inadapté et insuffisant des mesures » qu'elle a mis en place pour « prévenir les risques d'atteintes graves découlant du réchauffement du climat » (*Notre affaire à tous et al.*, Assignation devant le tribunal judiciaire de Nanterre, 2020, p. 28 et p. 29), ce qui selon les plaignants serait constitutif d'une violation du devoir de vigilance auquel est tenu cette entreprise par le droit français (Luca d'Ambrosio, 2022)²³³.

[357] Comme le démontrent les affaires évoquées ici, qu'il s'agisse des entreprises ou des États, l'une des questions qui est donc aujourd'hui au cœur du développement du droit des changements climatiques applicable à ces acteurs est celle de la définition du seuil de légalité du niveau d'ambition des efforts d'atténuation. Que ce soit sur la base des droits de la personne, de la responsabilité civile, ou d'autres fondements juridiques, les tribunaux semblent en effet désormais enclins à considérer que les entreprises et les États sont tenus de faire preuve d'un certain niveau d'ambition dans leurs efforts de lutte contre les changements climatiques. Or, tout le problème avec cette approche consiste à savoir comment fixer ce seuil (sur quels critères et quelles données se fonder ?) en dessous duquel des efforts d'atténuation deviendraient illégaux. Certes, il existe bien de nombreux rapports qui définissent ce que devrait être la trajectoire *globale* des émissions de GES, dont ceux du GIEC. Mais précisément, il s'agit de données *globales* dont l'utilisation pour l'appréciation de la légalité de comportements individuels peut être discutée, surtout dans le cas des recours fondés sur les droits de la personne qui nécessitent la preuve d'un lien de causalité entre un acte de l'État et l'atteinte à un droit dont une personne est titulaire (Zahar, 2020), ou de la diligence due, qui nécessitent d'apprécier un comportement au regard du standard de la personne raisonnable (Mayer, 2022). Tant en ce qui concerne les procès contre les États que les entreprises, la définition d'un seuil de légalité du niveau d'ambition des efforts d'atténuation que doivent déployer ces acteurs semble donc encore se heurter à des difficultés sur le plan de la méthode et du raisonnement juridique (Mayer, 2022, p. 418. Au sujet de l'affaire *Milieudefensie v. Royal Dutch Shell*, l'auteur note que « As in the *Urgenda* judgement, the Court struggles with the task of assessing an entity's requisite mitigation action ».).

CONCLUSION

[358] Le droit des changements climatiques applicable à l'entreprise et à l'État est intimement lié : il partage une finalité commune et celui applicable à l'entreprise représente souvent un moyen de donner effet à celui applicable à l'État. Cependant, comme a cherché à le mettre en lumière cette brève contribution, il est aussi possible d'observer au-delà de ces éléments une certaine convergence entre les dynamiques qui sous-tendent actuellement le développement de ces deux formes de droit. Or,

233 Conformément à l'article L.225-102- 4 I du *Code de commerce* français, l'entreprise Total est tenue d'établir et de mettre en œuvre « de manière effective » un plan de vigilance qui doit notamment comporter « des mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle ». Sur cette affaire, voir notamment : D'Ambrósio, 2022.

compte tenu de l'essor continu et rapide du droit des changements climatiques – qui tend en conséquence à se fragmenter en droits spéciaux et en sous-spécialités – l'observation de cette convergence est riche d'enseignement. En effet, elle suggère que le droit des changements climatiques reste encore, en dépit de la variété de ses destinataires, marqué par une forme d'unité.

[359] Avec ce constat, une interrogation apparaît alors : quelle place accorder à l'existence de cette forme d'unité dans le discours sur le droit des changements climatiques ? Doit-elle être mise de l'avant ou au contraire minimisée, voire passée sous silence ? Certes, présenter le droit des changements climatiques applicable à l'entreprise et à l'État comme des droits traversés par des forces communes peut aider à ce que des arguments favorables à la cause climatique ayant porté fruit dans un domaine se révèlent également efficaces dans l'autre. Mais la circulation des idées et le mimétisme des arguments est à double sens. Concevoir les deux droits comme étant distincts peut donc aussi être un moyen d'empêcher que les revers et les raisonnements contre l'avancement de l'action climatique puissent se propager à l'ensemble du droit des changements climatiques. Unité ou étanchéité ? Ici comme ailleurs, la façon dont s'articule le discours sur le droit n'est pas neutre.

BIBLIOGRAPHIE

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES, *Protection du climat pour les générations présentes et futures*, A/RES/43/53.

BLIN-FRANCHOMME, M.-P., « Quel rôle pour l'entreprise après l'Accord de Paris ? », (2017) spécial-HS17 *Revue juridique de l'environnement* 119-133.

BUTLER, D., C. MOONEY et J. EILPERIN, « Countries' climate pledges built on flawed data, Post investigation finds », *Washington Post*, 2021, en ligne : <<https://www.washingtonpost.com/climate-environment/interactive/2021/greenhouse-gas-emissions-pledges-data/>>.

CARTER, L., *The Ecosystem of Private Investment in Climate Action, United Nations Development Programme*, 2020, en ligne : <<https://sdgfinance.undp.org/sites/default/files/undp-invest4climate%2520document%25202%2520%2520web%20%281%29.pdf>>.

COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Observation générale n° 24 sur les obligations des États en vertu du Pacte international relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels dans le contexte des activités des entreprises*, 2017.

D'AMBROSIO, L., « Face à l'urgence écologique : les promesses de la corporate due diligence », (2022) *Revue juridique de l'environnement* 203-223.

Décision 18/CMA.1, *Modalités, procédures et lignes directrices aux fins du cadre de transparence des mesures et de l'appui visé à l'article 13 de l'Accord de Paris*, FCCCP/PA/CMA/2018/3/Add.2, 19 mars 2019.

DISTRICT COURT OF THE HAGUE, *Milieudéfensie et al. v. Royal Dutch Shell PLC* (26 Mai 2021), C/09/571932 HA ZA 19-379.

ENVIRONNEMENT ET CHANGEMENT CLIMATIQUE CANADA, « Plan de réduction des émissions pour 2030 : Un air pur, et une économie forte », 2022, en ligne : <<https://www.canada.ca/fr/services/environnement/meteo/changementsclimatiques/plan-climatique/survol-plan-climatique/reduction-emissions-2030.html>>.

EPSTEIN, A.-S., « Les objectifs climatiques publiés par les entreprises, nouvel Eldorado de la régulation par l'information », dans *La fabrique d'un droit climatique au service de la trajectoire « 1,5 »*, Paris, Pedone, 2021, p. 298.

GOVERNEMENT DU CANADA, « La Gazette du Canada, Partie I, volume 155, numéro 51 : Avis concernant la déclaration des gaz à effet de serre (GES) pour 2021 », 18 décembre 2021, en ligne : <<https://www.gazette.gc.ca/rp-pr/p1/2021/2021-12-18/html/sup2-fra.html>>.

The Carbon Majors Database. CDP Carbon Majors Report 2017, 2017, en ligne : <<https://cdn.cdp.net/cdp-production/cms/reports/documents/000/002/327/original/Carbon-Majors-Report-2017.pdf?1501833772>>.

GROUPE D'EXPERTS INTERGOUVERNEMENTAL SUR L'ÉVOLUTION DU CLIMAT (GIEC), *Lignes directrices pour les inventaires nationaux de gaz à effet de serre*, 2006, en ligne : <<https://www.ipcc-nggip.iges.or.jp/public/2006gl/french/index.html>>.

HART, C. A., *Climate Change and the Private Sector: Scaling Up Private Sector Response to Climate Change*, First issued in paperback, coll. Routledge explorations in environmental economics, n°40, London New York, Routledge, 2016.

INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE, *Climate Change 2022. Mitigation of Climate Change. Summary for Policymakers*, 2022.

KREIBICH, N. et L. HERMWILLE, « Caught in between : credibility and feasibility of the voluntary carbon market post-2020 », (2021) 7 *Climate Policy* 950.

MAYER, B., « The Duty of Care of Fossil-Fuel Producers for Climate Change Mitigation : *Milieudéfensie v. Royal Dutch Shell District Court of The Hague (The Netherlands)* », (2022) 11-2 *Transnational Environmental Law* 407-418.

— — —, « Climate Change Mitigation as an Obligation Under Human Rights Treaties? », (2021) 115-3 *American Journal of International Law* 409-451.

— — —, « Transparency Under the Paris Rulebook : Is the Transparency Framework Truly Enhanced? », (2019) 9 *Climate Law* 40-64.

MISHRA, S., « Transparency Paves the Road to Net Zero », *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*, 2022, en ligne : <<https://corpgov.law.harvard.edu/2022/05/30/transparency-paves-the-road-to-net-zero/>>.

NEW CLIMATE INSTITUTE, *The Business End of Climate Change*, 2016, en ligne : <<https://static1.squarespace.com/static/575ecca7b654f9dd886dec23/t/576c39fdd2b857d28be73608/1466710526653/The+Business+End+of+Climate+Change.pdf>>.

NOTRE AFFAIRE À TOUS ET AL., *Assignment devant le tribunal judiciaire de Nanterre*, 2020, en ligne : <http://climatecasechart.com/wp-content/uploads/sites/16/non-us-case-documents/2020/20200128_NA_complaint.pdf>

PATTBERG, P., « The Emergence of Carbon Disclosure : Exploring the Role of Governance Entrepreneurs », (2017) 35-8 *Environment and Planning C : Politics and Space* 1437-1455.

PELLET, A., « Avant-propos », dans *La Lex Sportiva. Recherche sur le droit transnational*, F. LATTY, Martinus Nijhoff, Boston, 2007.

SARRA, J., « Duty to Protect : Corporate Directors and Climate-Related Financial Risk », *C.D. Howe Institute*, 2021, en ligne : <<https://www.cdhowe.org/sites/default/files/attachments/research_papers/mixed/e-brief_310.pdf>>.

TABAU, A.-S., « Évaluation de l'Accord de Paris sur le climat à l'aune d'une norme globale de transparence », (2016) 41 *Revue juridique de l'environnement* 58.

TALBOT, D. et O. BOIRAL, « Can we Trust Corporates Ghg Inventories ? An Investigation Among Canada's Large Final Emitters », (2013) 63 *Energy Policy* 1075-1085.

TASK FORCE ON CLIMATE-RELATED FINANCIAL, *Recommendations of the Task Force on Climate-related Financial Disclosures*, 2017, en ligne : <<https://assets.bbhub.io/company/sites/60/2021/10/FINAL-2017-TCFD-Report.pdf>>.

UNITED NATIONS OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER, *Human Rights, Climate change and Business*, en ligne : <[https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Climate Change/materials/KMBusiness.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Climate%20Change/materials/KMBusiness.pdf)>.

Urgenda Foundation v. State of the Netherlands, [2015] HAZA C/09/00456689.

WEIKMANS, R., VAN ASSELT, H. et ROBERTS, T., « Transparency requirements under the Paris Agreement and their (un)likely impact on strengthening the ambition of nationally determined contributions (NDCs) », (2020) 20-4 *Climate Policy* 1-16.

ZAHAR, A. *Human Rights Law Cannot Advance Climate Change Mitigation*, SSRN Scholarly Paper, 13 décembre 2020, en ligne : <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3747893>.