TRAVAUX DU CERIC

**LA MISE EN ŒUVRE
DU PROTOCOLE DE KYOTO
EN EUROPE**

**INTERACTIONS DES CONTRÔLES
INTERNATIONAL ET COMMUNAUTAIRE**

Anne-Sophie TABAU

PRÉFACE

Sandrine MALJEAN-DUBOIS

BRUYLANT
BRUXELLES

2011

TRAVAIL DU CIRIC

LA MISE EN ŒUVRE
DU PROTOCOLE DE KYOTO
EN EUROPE

Pour toute information sur notre fonds et les nouveautés dans votre
domaine de spécialisation, consultez notre site web : www.bruylant.be

Anne-Sophie TAVAU

© Groupe De Boeck s.a., 2011
Éditions Bruylant
Rue des Minimes, 39 • B-1000 Bruxelles

Tous droits réservés pour tous pays.
Il est interdit, sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, de reproduire (notamment par photocopie) partiellement ou totalement le présent ouvrage, de le stocker dans une banque de données ou de le communiquer au public, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit.

Imprimé en Belgique

Dépôt légal 2011/0023/70

ISBN 978-2-8027-3349-2

louzo 2706404 10-28-11 Tweedy

TABLE DES MATIÈRES

Préface.....	7
Liste des sigles et abréviations	11
INTRODUCTION GÉNÉRALE	15

PARTIE I

L'HARMONISATION DES TECHNIQUES DE CONTRÔLE PRÉVENTIF

TITRE I – LA COHÉRENCE DES SYSTÈMES DE RAPPORTS ENCADRÉS	43
CHAPITRE I – LA RESTRICTION DE L'AUTONOMIE DES PARTIES PAR DES LIGNES DIRECTRICES INTERNATIONALES	47
Section I – La portée des lignes directrices internationales	49
§ I La validité formelle des lignes directrices.....	49
A - La compétence de la Réunion des Parties pour adopter des lignes directrices	49
I. Un pouvoir normatif autonome	50
II. Un pouvoir normatif dérivé de l'accord des Parties	52
B - La valeur juridique des lignes directrices adoptées par la COP/MOP	54
I. Le droit institutionnel des organisations internationales	54
II. Le droit international des traités.....	56
§ II La légitimité du processus normatif.....	60
A - Le processus d'élaboration des lignes directrices	61
I. Le rôle de l'organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique.....	62
II. Le rôle du GIEC	64
a. L'équipe spéciale du GIEC pour les inventaires de gaz à effet de serre	65
b. Les procédures d'adoption des rapports méthodologiques du GIEC.....	66
B - La procédure d'adoption des lignes directrices par la Réunion des Parties.....	67
I. L'adoption des lignes directrices par consensus	67
II. Le test de légitimité des lignes directrices en fonction des autres critères de légitimité normative	69

Section II – L'exhaustivité des lignes directrices internationales	70
<i>Tableau n° 1 : Le système de rapports du Protocole de Kyoto</i>	71
§ I La collecte de l'information	71
A - La construction d'une capacité de collecte de l'information.....	72
I. <i>Les systèmes d'estimation nationaux</i>	72
II. <i>Les registres nationaux</i>	73
B - La justification des méthodes de collecte de l'information.....	74
§ II La communication de l'information.....	74
A - L'uniformisation du contenu des rapports.....	75
I. <i>Des inventaires aux contours bornés</i>	75
II. <i>Des communications nationales au contenu général</i>	77
III. <i>Le contenu spécifique des rapports relatifs aux mécanismes de projet</i>	78
B - L'harmonisation du format des rapports	80
I. <i>Des inventaires standardisés</i>	80
II. <i>Des communications nationales synthétiques</i>	81
III. <i>Des rapports de projet structurés</i>	82
C - La planification de la fréquence des rapports	82
<i>Frise n° 1 : La chronologie du système de rapports du Protocole de Kyoto</i>	83
I. <i>Des fréquences différenciées selon les rapports au cours de la période d'engagement</i>	84
a. <i>Des inventaires annuels</i>	84
b. <i>Des communications nationales périodiques</i>	85
II. <i>La planification de rapports ponctuels en dehors de la période d'engagement</i>	86
III. <i>La planification de rapports ad hoc en fonction de chaque projet</i>	89
Conclusion du Chapitre I	90

CHAPITRE II – LE PROLONGEMENT COMMUNAUTAIRE DE LA TECHNIQUE DES RAPPORTS ENCADRÉS

Section I – La coordination des rapports de l'ensemble communautaire	95
§ I La chronologie des rapports de l'ensemble communautaire...97	
A - L'ajustement du calendrier	97
<i>Frise n°2 : La chronologie du système communautaire de rapports</i>	98
B - L'anticipation des échéances internationales	100
§ II L'encadrement accru des modalités d'élaboration des rapports de l'ensemble communautaire	104
§ III L'inclusion des nouveaux États membres dans les rapports communautaires	106

Section II – L’harmonisation croissante des rapports intracommunautaires	108
§ I Les plans nationaux d’allocation	109
A - Les critères relatifs aux objectifs du Protocole de Kyoto.....	110
I. <i>Des plafonds nationaux fondés sur des données instables</i>	110
II. <i>Vers un plafond de quotas commun stabilisé</i>	113
B - Les critères relatifs aux règles du marché commun	114
I. <i>Les distorsions de concurrence induites par les règles d’allocation de quotas aux installations</i>	114
II. <i>Les distorsions de concurrence induites par le mode d’allocation</i> ..	115
§ II Les rapports annuels sur l’application de la directive établissant le SCEQE	116
Conclusion du Chapitre II	119
CONCLUSION DU TITRE I	121
TITRE II – LA COHÉSION DES SYSTÈMES DE VÉRIFICATION APPROFONDIE	123
CHAPITRE I – LE CARACTÈRE FONDAMENTAL DU SYSTÈME INTERNATIONAL DE VÉRIFICATION	129
Section I – Le rôle prépondérant de la vérification des informations déclarées par les Parties	131
§ I Les procédures de vérification des équipes d’experts internationaux	132
A - Le traitement impartial et objectif des données déclarées.....	134
I. <i>L’indépendance des experts composant les équipes d’examen</i>	135
a. <i>La désignation des experts composant les équipes d’examen</i>	135
b. <i>Le financement des experts</i>	138
II. <i>La compétence des équipes d’experts</i>	139
B - Le traitement systématique des données déclarées	140
Tableau n°2 : <i>Les examens des équipes internationales d’experts</i>	141
C - Les méthodes de vérification utilisées par les équipes d’examen	142
D - La portée de la vérification des équipes d’examen	143
I. <i>Une forme d’assistance à la mise en œuvre des engagements</i>	144
a. <i>Les recommandations des équipes d’examen</i>	144
b. <i>Les ajustements des données d’inventaire</i>	144
II. <i>Les « avis » des équipes d’experts</i>	145
§ II Le traitement administratif des données déclarées	146
A - Les compilations-synthèses.....	147
B - L’administration du Relevé indépendant des transactions.....	147
C - L’encadrement de l’examen des équipes d’experts.....	148
de l’information.....	148

Section II – Le rôle déterminant de la vérification des informations déclarées par les porteurs de projets 149

§ I La décentralisation de la vérification des projets 153

A - La détermination des vérificateurs compétents 153

Tableau n°3 : Les procédures de vérification des projets MOC

et MDP 154

I. L'intervention des Etats hôtes en tant que vérificateurs 154

II. L'intervention d'entités indépendantes en tant que vérificateurs... 156

a. Les normes d'accréditation des entités indépendantes 157

b. La relation entre le porteur de projet et l'entité indépendante.... 158

c. Les relations entre l'entité indépendante et les organes internationaux de supervision 160

B - Le déroulement de la vérification 161

§ II La supervision internationale de la vérification des projets.. 161

A - Les fonctions des organes de supervision des mécanismes de projet..... 163

I. Une fonction d'impulsion normative 163

II. Une fonction de contrôle 164

a. Le contrôle des entités indépendantes..... 164

1. L'accréditation initiale des entités indépendantes 164

2. La continuité du contrôle de la validité de l'accréditation des entités indépendantes 166

b. Le réexamen des projets 169

1. Les autorités de saisine d'une demande de réexamen 169

2. Le déroulement de la procédure de réexamen 170

III. Une fonction exécutive dans le cadre du MDP 172

B - Les règles encadrant le fonctionnement des organes de supervision..... 173

I. Les règles organiques 173

II. Les règles formelles 176

Conclusion du Chapitre I..... 179

CHAPITRE II – LE CARACTÈRE SECONDAIRE DU SYSTÈME COMMUNAUTAIRE DE VÉRIFICATION 181

Section I – La subordination de la vérification communautaire à la vérification internationale..... 183

§ I Une procédure spéciale de vérification des inventaires..... 184

A - Les justifications d'adoption d'une procédure spéciale de vérification..... 185

I. Les justifications juridiques 186

a. La mise en œuvre d'une obligation internationale..... 186

b. Les exigences de la mixité 187

II. Les justifications d'opportunité..... 188

a. La technicité des inventaires..... 189

b. La fréquence élevée des inventaires..... 190

B - Le déroulement de la procédure spéciale de vérification des inventaires	191
I. L'objet de la vérification communautaire	192
a. La vérification préalable à la transmission des informations au Secrétariat	192
Tableau n°4 : La procédure et le calendrier d'établissement de l'inventaire communautaire	193
1. La vérification des informations transmises par les Etats membres	194
2. La vérification des informations transmises par la Communauté européenne	195
b. La vérification postérieure à la transmission des informations au Secrétariat	196
II. Les acteurs de la vérification communautaire	196
a. Les institutions communautaires	196
b. Les Etats membres	197
III. Les moyens communautaires de vérification	198
C - Le pouvoir de décision de la Commission à l'issue de la procédure spéciale de vérification	199
§ II L'interaction des procédures communautaires spéciale et générale de vérification	200
A - Une interaction verticale	201
I. L'absence de règle régissant l'interaction entre les procédures spéciale et générale	201
II. Le degré d'interaction des deux procédures	203
B - Une interaction horizontale	204
I. L'étendue de la compétence de la Commission pour vérifier la mise en œuvre du Protocole de Kyoto par les Etats membres	205
II. Les obstacles de la procédure en manquement	207
Section II – La subsidiarité de la vérification intracommunautaire par rapport à la vérification internationale	210
§ I Une vérification décentralisée en fonction d'un cadre communautaire	211
A - La vérification des autorisations d'exercer une activité émettant du CO ₂	213
B - La vérification des niveaux d'émissions de CO ₂ déclarés par les opérateurs	213
C - La vérification de la restitution des quotas	216
§ II Une supervision communautaire	216
A - La supervision des PNA	217
I. La supervision <i>prima facie</i> des PNA	217
II. La supervision approfondie des PNA	219
a. Dans le cadre du contrôle des aides d'État	220
b. Dans le cadre d'un recours en manquement	225

B - La supervision automatique de la régularité des transactions de quotas.....	226
I. Le déroulement du contrôle communautaire des processus relatifs à la comptabilité du carbone.....	227
II. L'interaction des contrôles international et communautaire des processus relatifs à la comptabilité carbone	228
Schéma n°1 : Les interactions comptables des systèmes international et communautaire.....	229
C - La supervision des rapports annuels sur la mise en œuvre du SCEQE	230
Conclusion du Chapitre II	231
CONCLUSION DU TITRE II	233
CONCLUSION DE LA PARTIE I	235

PARTIE II

LA COORDINATION SPONTANÉE DES CONSÉQUENCES D'UN ÉVENTUEL CAS DE NON-RESPECT

TITRE I – LA RENCONTRE INSTABLE DU COMITÉ D'OBSERVANCE ET DU JUGE COMMUNAUTAIRE	241
CHAPITRE I – LA PRÉPONDÉRANCE DU COMITÉ D'OBSERVANCE	243
Section I – Les spécificités du Comité d'observance	245
§ I La singularité du Comité d'observance dans le paysage des procédures de non-respect.....	246
A - Un organe indépendant.....	248
B - Un organe bicaméral puissant	250
I. Les fonctions des Chambres du Comité.....	251
II. Le champ de compétence des Chambres du Comité.....	254
§ II La nature hybride du Comité d'observance	257
A - La réunion des critères formels de la juridiction internationale..	259
I. Le critère organique de la juridiction internationale	259
II. Les critères procéduraux de la juridiction internationale	260
a. Le respect du principe du contradictoire.....	260
b. La motivation en droit des décisions.....	261

B - Le côtoïement des critères matériels de la juridiction internationale.....	263
I. <i>Le pouvoir de dire le droit</i>	264
a. <i>L'assimilation partielle des questions de mise en œuvre à des différends</i>	265
b. <i>Le règlement des différends en vertu du droit international</i>	268
1. L'établissement des faits.....	268
2. La qualification juridique d'une situation de fait.....	270
II. <i>Le caractère obligatoire du dire</i>	272
a. <i>L'ambiguïté du statut des décisions des Chambres du Comité d'observance</i>	273
b. <i>L'effet concret des décisions</i>	275
1. Le caractère exécutoire des décisions de la Chambre de l'exécution.....	275
2. Le caractère définitif des décisions.....	277
Section II – L'affirmation du Comité d'observance	280
§ I <i>La place privilégiée de la procédure d'observance</i>	280
A - Un déclenchement de la procédure automatique.....	280
B - Une conception opportuniste des conditions de recevabilité des questions de mise en œuvre.....	284
§ II <i>La marginalisation des modes de règlement des différends de droit commun</i>	287
Conclusion du Chapitre I	288

CHAPITRE II – LA CONCURRENCE VERTUEUSE DU JUGE COMMUNAUTAIRE..... 291

Section I – Le chevauchement des compétences du juge communautaire et du Comité d'observance..... 293

§ I *Le statut et les effets du Protocole de Kyoto dans l'ordre juridique communautaire*..... 294

A - Une conception large de l'étendue de l'engagement communautaire..... 294

B - L'incertaine invocabilité du Protocole de Kyoto devant le juge communautaire..... 297

I. *L'invocabilité du Protocole de Kyoto par les requérants ordinaires*..... 298

II. *L'invocabilité du Protocole de Kyoto par les requérants privilégiés*..... 300

§ II *L'empiètement indirect du juge communautaire sur l'examen du Comité d'observance*..... 303

A - Le prolongement de l'examen du Comité d'observance par le juge communautaire..... 303

I. *Le manquement d'un Etat membre au Protocole de Kyoto*..... 304

II. *Le règlement d'un différend entre Etats membres portant sur le Protocole de Kyoto*..... 309

III. *La carence des institutions communautaires pour appliquer le Protocole de Kyoto*..... 314

B - Le dépassement de l'examen du Comité d' <i>observance</i> par le juge communautaire	315
I. L'interprétation du Protocole de Kyoto.....	316
II. Le contrôle de légalité des actes communautaires au regard du Protocole de Kyoto.....	317
III. La mise en jeu de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté européenne.....	320
Section II – La complémentarité des compétences du juge communautaire et du Comité d'<i>observance</i>	321
§ I Un contrôle se répercutant sur l'effectivité du Protocole de Kyoto	322
A - Le contrôle de la transposition par les Etats membres de la directive établissant le SCEQE.....	322
B - Le contrôle des PNA établis par les Etats membres	323
§ II Un contrôle révélant d'autres interactions du droit communautaire et international de l'environnement	324
A - L'accès des personnes privées au juge communautaire	325
B - L'affirmation du devoir de double consultation du public	326
§ III Un contrôle réaffirmant l'autonomie de l'ordre juridique communautaire	328
Conclusion du Chapitre II	331
 CONCLUSION DU TITRE I	332
 TITRE II – L'ENTRECROISEMENT INACHEVÉ DES RÉACTIONS AU NON-RESPECT	333
CHAPITRE I – L'EFFICACITÉ RELATIVE DE LA COMBINAISON DES RÉACTIONS AU NON-RESPECT	335
Section I – Les lacunes des mesures internationales consécutives au non-respect	335
§ I Les mesures destinées à faciliter le respect du Protocole.....	339
A - Les mesures destinées à faciliter la mise en œuvre des obligations non-contraignantes	340
I. Le manque de moyens au profit des pays en développement	341
II. L'inadaptation des mesures de facilitation à l'égard des pays développés	342
B - Les mesures destinées à faciliter la mise en œuvre des obligations contraignantes.....	344
§ II Les mesures destinées à dissuader les cas de non-respect ...	345
A - L'effet « désignation et honte » aléatoire des déclarations de non-respect	346

B - Les effets conjoncturels de la suspension de l'éligibilité aux mécanismes de flexibilité	348
I. Des répercussions variables selon la position de la Partie concernée sur le marché de permis	349
II. Les effets de la marge d'appréciation de la Chambre de l'exécution	351
§ III Les mesures destinées à rétablir les situations de non-respect	354
A - Les effets pervers du report majoré des excédents d'émissions	356
B - Des plans de remise en conformité conçus comme une garantie du retour à la conformité	358
Section II – Les fragilités des mesures de réaction communautaires	361
§ I L'inadaptation des sanctions à l'égard des composantes de l'ensemble communautaire aux enjeux du Protocole de Kyoto	361
A - Le défaut d'articulation des sanctions renforcées à l'égard des Etats membres avec le calendrier du Protocole de Kyoto	362
B - L'incapacité des sanctions à induire le comportement recherché à l'égard des institutions communautaires	367
§ II L'isolement des sanctions consolidées à l'égard des personnes privées participant au SCEQE	370
A - La consolidation des sanctions	370
I. L'harmonisation des sanctions à l'échelle communautaire	371
a. L'esprit de suite des sanctions communautaires	371
b. Le dépassement de la logique internationale par l'imposition de pénalités financières	373
II. Des sanctions complémentaires à la discrétion des Etats membres	377
B - Le relai partiel des sanctions internationales	378
I. Le blocage des comptes de l'Etat	379
II. L'absence de blocage des comptes des opérateurs	378
III. La non-répercussion du report des excédents d'émissions majorés des Etats membres sur le montant des quotas alloués aux personnes privées	380
Conclusion du Chapitre I	381
CHAPITRE II – LES ZONES D'OMBRE DE LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE DE L'ENSEMBLE COMMUNAUTAIRE	385
Section I – La détermination du responsable du non-respect	386
§ I Dans l'ordre juridique international	388
A - Les particularités du principe d'une responsabilité conjointe	388
I. Un double niveau d'opposabilité de la répartition intra-communautaire des compétences	389

a. L'inopposabilité de la répartition des compétences au stade de l'engagement de la responsabilité	389
b. L'opposabilité de la répartition des compétences au stade de la mise en œuvre de la responsabilité	393
II. Le cas particulier d'une responsabilité conjointe et proportionnelle pour non-respect de l'objectif commun de réduction des émissions de gaz à effet de serre	396
B - Une responsabilité subsidiaire non-opérationnelle	399
§ II Dans l'ordre juridique communautaire	400
A - Une détermination du responsable résultant d'un compromis politique	401
B - Un compromis politique guidé par le principe de coopération loyale	402
C - Le devoir de coopération loyale dans le cadre spécifique du Protocole de Kyoto	404
Section II – L'application des mesures de réaction internationales	405
§ I L'adéquation des mesures de réaction internationales à l'égard de l'ensemble communautaire	406
A - Les mesures de réaction individuelles	406
I. Les recommandations incitatives	406
II. Les sanctions politiques	408
III. Les sanctions privatives de droits ou avantages conférés	408
IV. Les sanctions encadrant le rétablissement de la situation	412
B - Le cumul des mesures consécutives à l'encontre de la « bulle communautaire »	413
§ II L'exécution communautaire des décisions du Comité d'observance	414
A - L'effet des décisions du Comité d'observance dans l'ordre juridique communautaire	414
I. Le contrôle de l'exécution des décisions du Comité d'observance par les Etats membres	415
II. L'absence de contrôle de l'exécution des décisions du Comité d'observance par les institutions communautaires	416
B - Les actions récursoires intra-communautaires	421
Conclusion du Chapitre II	425
CONCLUSION DU TITRE II	427
CONCLUSION DE LA PARTIE II	429

CONCLUSION GÉNÉRALE	431
LISTE DES ANNEXES	435
BIBLIOGRAPHIE	439
I. Documents officiels	439
I.1. Climat	439
A. Internationaux	439
B. Communautaires.....	445
I.2. Autres.....	452
A. Internationaux	452
B. Communautaires.....	456
II. Doctrine	461
II.1. Ouvrages	461
II.2. Thèses et mémoires	473
II.3. Articles	474
TABLE DES MATIÈRES	503