

Entretien avec Delphine Misonne et Marine Yzquierdo

Delphine Misonne
Professeure de droit à l'Université Saint-Louis (Belgique)

Marine Yzquierdo
Avocate, membre de Notre Affaire à Tous (France)

À quoi tient cet engagement déterminé des organisations environnementales dans la voie contentieuse ?

MY : Face à l'inaction politique devant le dérèglement climatique, le droit peut contraindre les États et les entreprises à réduire leurs émissions de gaz à effet de serre (GES), tout en ayant des répercussions sur le plan politique. Les États, en tant que régulateurs, en tant que négociateurs d'accords commerciaux internationaux, deviennent ainsi des acteurs de la justice climatique et ont des responsabilités qui en découlent.

Avec ces procès, il ne s'agit pas tant d'obtenir une indemnisation que de renforcer le droit existant ou de faire évoluer son interprétation. Car la jurisprudence est une source du droit, elle permet l'élaboration du droit positif, qui évolue en même temps que la société évolue elle-même. Ces procès contribuent ainsi à changer le paysage normatif en incitant les autorités publiques à formuler des lois et des réglementations plus ambitieuses en matière de réduction d'émissions de GES.

Le juge devient ainsi un acteur de ces procès. En effet, selon le vice-président du Conseil d'État en France, Didier-Roland Tabuteau, « *C'est le rôle du Conseil d'État de faire respecter les objectifs de l'accord de Paris sur le climat* »¹. Le juge administratif devient donc le juge « *de la crédibilité de l'action publique* », et non plus seulement de sa réalité, pour vérifier si la trajectoire prévue est bien respectée, et donc si les actions menées sont crédibles pour atteindre un objectif fixé dans le cadre d'une trajectoire.

Par ailleurs, en étant également utilisé par la société civile comme outil de mobilisation sociale, le procès participe à l'obtention d'un changement sociétal. Car le droit est un vecteur de dénonciation, de défense, de critique, et de lutte pour la reconnaissance de nos droits. Cette nouvelle fonction sociale du droit a entraîné une mutation de la notion de séparation des pouvoirs. La célèbre phrase de Montesquieu, selon laquelle « *les juges ne sont que la bouche de la loi, qui n'en peuvent modérer ni la force, ni la rigueur* », ne recouvre plus la même réalité aujourd'hui.

DM : L'engagement de la société civile dans la voie contentieuse est aussi, dans certaines affaires à portée collective, le fruit d'avancées juridiques concernant l'accès à la justice pour les associations en matière environnementale. En Europe, nous bénéficions des effets de la Convention d'Aarhus de

1. Le Monde, *C'est le rôle du Conseil d'État de faire respecter les objectifs de l'accord de Paris sur le climat*, 18 novembre 2022.

1998, conclue sous l'égide de l'UNECE, dont l'un des piliers consacre la nécessité d'ouvrir les portes de prétoires aux associations dédiées à la protection de l'environnement. En Amérique latine, c'est l'Accord d'Escazu, entré en vigueur en 2021, qui porte une aspiration semblable. Qui, sinon, serait le défenseur attiré de l'environnement, y compris le climat ? À la nuance près que les premières affaires sur le climat en Europe, articulées autour du droit civil, portent d'abord sur la faute des pouvoirs publics à l'égard de l'humain, pas à l'égard du climat lui-même.

Les affaires relatives au climat se distinguent d'affaires plus classiques en matière environnementale (nombreuses depuis très longtemps, mais bien moins médiatisées) par l'accent qu'elles mettent sur la communication. Elles sont souvent dotées d'un site web, font appel à la collecte de fonds, s'accompagnent d'événements festifs, d'interventions dans la presse, d'explications détaillées sur les réseaux sociaux. Plusieurs d'entre elles sont portées par des figures connues, qu'il s'agisse de stars de la télévision, de jeunes investis dans le mouvement YouthforClimate ou de maires. Beaucoup mettent en avant l'effet de masse, en y associant des centaines de codemandeurs. L'affaire se joue donc aussi pour partie hors des prétoires.

Comme l'expose Marine, c'est avant tout un contentieux stratégique, dont la particularité est aussi qu'il est fortement ancré dans l'avancée des connaissances scientifiques. Il s'appuie ainsi, dans beaucoup d'affaires, sur le consensus scientifique que cristallisent les rapports du GIEC, sur la gravité de l'enjeu, sur l'urgence d'agir.

L'effet de ce contentieux ne permet cependant pas d'apaiser toutes les tensions, ni de faire nécessairement de grands bonds en avant. Il a toutefois le mérite de sortir la question climatique des seuls cercles diplomatiques. Le climat n'est pas uniquement un sujet pour les COP, c'est aussi l'affaire des citoyens qui demandent des comptes à leurs États respectifs, ou qui se tournent vers la protection de cours supranationales, comme la Cour de Strasbourg, traitant du respect des droits humains.

Quelle mobilisation des droits fondamentaux ? De nouveaux principes et de nouvelles obligations positives ont-ils ainsi été reconnus ?

DM : Le raccord aux droits fondamentaux s'explique, dans le premier jugement obtenu en Europe avec Urgenda en 2015², par un recours aux éléments fondateurs du droit civil en matière de responsabilité. C'est en effet au départ des notions de faute et de devoir de prudence (*duty of care*), bien présentes dans les textes connus de tous depuis des siècles, qu'une première injonction du juge à l'égard d'un gouvernement a émergé en matière de climat. C'est sur cette base que le juge prescrit à un gouvernement de réduire d'autant et pour telle date les émissions de gaz à effet de serre. Tout était donc là, dans les codes, il suffisait de le voir et de s'en saisir. Dans Urgenda, en instance d'appel, c'est tout autant en vertu du droit civil qu'une faute de l'État put être constatée, vu le non-respect de ses engagements internationaux sur les droits humains, dont les articles 2 (droit à la vie) et 8 (droit à la protection du domicile) Conv. EDH, alors que le danger à éviter était prévisible.

Pour la Convention européenne des droits de l'Homme, ce sont donc en particulier les articles 2 et 8 précités, mais aussi ses articles 11 (liberté d'expression) et 14 (non-discrimination) qui sont mobilisés, pas toujours avec succès, devant les juridictions nationales. En effet, le bilan est miti-

2. Fondation Urgenda c. Pays-Bas, Tribunal de La Haye, 24 juin 2015, C/09/456689/HA ZA 15-1396, ECLI:NL:RB-DHA:2015:7145.

gé. Certaines affaires mobilisent aussi les droits humains consacrés par les constitutions nationales. Peu d'affaires toutefois s'articulent, assez paradoxalement, au droit à la protection d'un environnement sain, dont la consécration est aujourd'hui toujours imparfaite à plusieurs niveaux (mais dont on attend beaucoup depuis la reconnaissance universelle du droit à un environnement propre, sain et durable en tant que droit humain, en juillet 2022, par l'Assemblée générale des Nations Unies³).

Sur le plan des principes, certaines affaires climat raniment le potentiel du principe de prévention du dommage causé au-delà de la juridiction⁴ ("no-harm"), réinterrogent les contours de la justice sociale et climatique à l'aune du principe de responsabilité commune mais différenciée⁵, musclent les contours du devoir de vigilance des entreprises et commencent à aborder la question de la violation des droits humains en cas d'insuffisance de politiques adéquates d'adaptation. On y lit aussi, entre autres, la relation que la notion de préjudice écologique entretient avec la dégradation des fonctions assurées par l'atmosphère, ainsi que des demandes d'affirmation prétorienne du droit à un climat stable.

MY : On constate qu'il y a une mobilisation des droits humains fondamentaux dans plusieurs grandes affaires climatiques. Certains universitaires anglo-saxons parlent de « virage des droits » à propos de cette nouvelle génération de procès qui invoquent les droits humains. Dans l'affaire Urgenda, que je détaillerai plus bas, comme l'indique Delphine Misonne, l'arrêt de 2019 rendu par la Cour suprême accentue le lien entre changement climatique et protection des droits de l'Homme.

Lorsqu'on étudie ces contentieux climatiques, on voit qu'il y a trois tendances qui se dégagent : (i) une hybridation des régimes de droits, dans laquelle les droits de l'Homme viennent en soutien du droit pour le climat (comme dans l'affaire Urgenda aux Pays-Bas⁶ ou l'affaire Klimaatzaak en Belgique⁷) ; (ii) une construction d'obligations jurisprudentielles pour les États et les entreprises, sur la base des droits de l'Homme (par exemple, dans l'*Affaire du siècle*, les requérants demandaient au juge de reconnaître un principe général du droit de vivre dans un système climatique soutenable) ; (iii) une évolution des droits de l'Homme pour anticiper les atteintes futures liées au changement climatique (comme dans la décision de la Cour constitutionnelle allemande du 24 mars 2021 relative à la loi climat allemande⁸).

Le juge se trouve donc dans une posture délicate, mais essentielle, pour faire revivre les textes des droits de l'Homme qui ont été rédigés dans un tout autre contexte, ce qui appelle, selon Christel

3. <https://digitallibrary.un.org/record/3983329?ln=en>.

4. « Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et de développement, et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale » (Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 1992, principe 2).

5. Principe fondateur de la Convention-cadre sur le changement climatique de 1992 (UNFCCC), selon lequel toutes les Parties sont concernées par le changement climatique, mais en vertu d'engagements de nature asymétrique ; certains sont plus en besoin de développement que d'autres. A l'époque, en raison de leur responsabilité historique et de leurs capacités financières, seuls les États repris dans l'annexe « I » (les pays développés) devaient être à l'avant-garde de la lutte contre le changement climatique.

6. Fondation Urgenda c. Pays-Bas, Tribunal de La Haye, 24 juin 2015, C/09/456689/HA ZA 13-1396, ECLI:NL:RB-DHA:2015:7145.

7. <https://www.klimaatzaak.eu/fr/the-case>.

8. <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/FR/2021/bvg21-031.html>.

Cournil⁹, à une lecture renouvelée des droits humains à travers une approche collective, de solidarité, générationnelle, et dans un contexte inédit de crise globale.

Il faut cependant noter que l'argumentaire droits de l'Homme peut souffrir de certaines limites. Tout d'abord, une dimension considérée par certains comme individualiste, face à la nécessité du collectif dans un contexte d'urgence climatique, sachant qu'il existe un débat doctrinal sur ce point, car les droits humains ont pour but de protéger les intérêts d'un individu, et non pas des intérêts collectifs. Ensuite, une limite de temporalité, car les questions climatiques sont souvent tournées vers l'avenir et ne concernent donc pas seulement les générations présentes, mais aussi futures.

Donc la question climatique dépasse en quelque sorte la dimension des droits de l'Homme. C'est pourquoi une partie de la doctrine, comme Catherine Le Bris¹⁰, propose de reconnaître de nouveaux droits fondamentaux, que sont les droits de l'humanité, en particulier le droit de l'humanité à un environnement sain. Ces droits de l'humanité sont collectifs et transgénérationnels, et visent à protéger l'environnement, la paix ou encore les communs naturels.

Le Conseil de l'Europe travaille actuellement à l'adoption d'une convention relative au droit à un environnement sain. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a, à cet égard, adopté une résolution en 2021, où les États se disent « *résolus à définir le droit à un environnement sain comme un droit de l'humanité autonome* ». Le droit à un environnement sain ayant déjà été reconnu par l'ONU comme faisant partie des droits humains, il y a ici tout un enjeu à construire, devant le juge, les contours d'un vrai droit subjectif à un environnement sain. Les procès climatiques peuvent y contribuer, à condition d'associer à ces procès les victimes du dérèglement climatique. Les contours de ce droit subjectif à un environnement sain restent donc à élaborer.

Quelles sont les affaires européennes et internationales qui montrent le plus l'utilité de ce recours au juge et ont posé les jalons des affaires suivantes ?

MY : Comme cela est retracé dans l'ouvrage *Les grandes affaires climatiques*¹¹ dirigé par Christel Cournil, l'émergence du mouvement pour la justice climatique au niveau mondial date des années 2005 aux États-Unis, où les procès climatiques se sont particulièrement développés, notamment en résistance à l'attitude du président Bush qui avait refusé de ratifier le protocole de Kyoto.

En Europe, cela a commencé en 2015 avec la célèbre affaire Urgenda aux Pays-Bas. Il s'agit d'une action de l'ONG Urgenda et de 886 citoyens néerlandais contre les Pays-Bas qui visait à réhausser les ambitions de ce dernier en matière de lutte contre le changement climatique. En 2019, la Cour suprême néerlandaise a confirmé le jugement d'appel qui avait condamné l'État néerlandais à réduire de 25 % d'ici 2020 les émissions de GES par rapport à 1990. À la suite de cette décision de la Cour suprême, le gouvernement néerlandais a lancé en avril 2020 un plan d'action de trois milliards d'euros comprenant une limitation de la vitesse maximale sur les routes, la fermeture des centrales à charbon, la réduction des troupeaux de bovins et de porcs et la végétalisation des villes. Il s'agit d'un résultat juridique d'une efficacité remarquable qu'aucune autre action de militantisme écologique, associatif ou politique, n'avait su obtenir des gouvernements jusqu'à présent.

9. Christel Cournil et Camila Peruso, *Les droits de l'Homme au service de l'urgence climatique ?*, JEDH 2022/2, p. 101-102.

10. Catherine Le Bris, *Droits de l'Homme et droits de l'humanité au service de la crise climatique*, JEDH 2022/2, p. 137-153.

11. COURNIL Christel, *Les grandes affaires climatiques*, 2020.

Il y a eu d'autres procès comme en Belgique (2015, *Klimaatzaak*, toujours en cours¹²) et en Allemagne en 2021 concernant la loi climat allemande. Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle allemande a jugé que la loi climat n'était pas conforme aux droits fondamentaux, fondant en partie sa décision sur l'article 20a de la Constitution allemande, relatif à la protection des fondements naturels de la vie et des animaux pour les générations futures¹³.

En France, c'est encore embryonnaire mais nous avons obtenu deux belles victoires avec *Grande Synthe*¹⁴ et *l'Affaire du siècle*¹⁵.

En dehors de l'Europe, deux autres victoires méritent d'être mentionnées. Au Pakistan, en 2015, un agriculteur a saisi la justice car la politique du gouvernement en matière d'adaptation au changement climatique était insuffisante, menaçant le droit à la vie, à la santé et à la sécurité alimentaire du requérant. Le juge a fait preuve d'activisme judiciaire car il s'est appuyé sur les arguments du plaignant pour demander à ce que l'État mette en place une commission sur le changement climatique afin de repenser et réécrire la réglementation climatique au niveau régional et national. En Colombie, en 2018, une action de tutelle a été lancée par 25 jeunes accompagnés par l'ONG DeJusticia¹⁶. La Cour suprême leur a donné raison et a obligé l'État à mieux lutter contre la déforestation en ordonnant la mise en place d'un plan national de lutte contre la déforestation ainsi que d'un pacte intergénérationnel.

DM : Il y a beaucoup d'affaires désormais en Europe, qui ne traitent pas toutes des droits humains. Vu que les législations sur la gouvernance de l'enjeu climatique se multiplient, les recours se transforment, sur le type de contenu. Ils ne traitent plus uniquement de l'ambition ou de la faute, mais questionnent aussi la bonne articulation de certaines dispositions, ou leurs effets. Ils portent ainsi sur la légalité de certaines mesures d'exécution, sur la pertinence du contenu de certains plans ou encore sur la force obligatoire d'un budget carbone. Le contentieux s'étend aux juridictions administratives. Il y a aussi du contentieux en matière pénale, qui va s'étoffer avec les divers événements récents concernant des aspects de désobéissance civile ou de manifestations d'un genre nouveau, comme les interventions dans les musées.

Les décisions qui posent les jalons les plus solides sont évidemment celles des cours suprêmes. On en compte déjà une petite dizaine en Europe. Plusieurs affaires sont actuellement pendantes devant la Cour européenne des droits de l'Homme et promettent au moins un grand arrêt de principe, puisqu'elles ont été confiées à la grande chambre.

Légiférer, agir en justice, il n'y a pas de sens prédéfini à suivre, les deux se tiennent : passer promptement de l'un à l'autre est la garantie d'un progrès constant pour les droits sociaux fondamentaux ?

DM : Oui, en quelque sorte, avec la réserve que le juge ne peut pas tout. Il signalera d'ailleurs d'emblée les limites de ses pouvoirs, en indiquant dans certains cas au législateur : « c'est à vous de changer cela, pas à moi ». Les affaires les plus percutantes sont celles où le juge estime pouvoir

12. <https://www.klimaatzaak.eu/fr/the-case>.

13. Cour constitutionnelle de Karlsruhe, décision du 24 mars 2021 publiée le 29 avril 2021.

14. Conseil d'État, 19 novembre 2020, n°427301.

15. Tribunal administratif de Paris, 14 octobre 2021, n° 1904967-1904968-1904972-1904976.

16. Court Suprême, *Future Generations v. Ministry of the Environment and Others*, 5 Avril 2018.

délivrer des injonctions de faire à l'attention d'un gouvernement (*Urgenda*), voire d'un législateur (*Neubauer*), et où cette attitude est validée par les plus hautes juridictions.

En Europe, l'Accord de Paris a favorisé l'adoption de nouvelles législations sur la gouvernance du climat. Même l'Union européenne vient d'adopter, en 2021, une « loi européenne sur le climat », qui fixe principalement des objectifs communs aux États membres. Lorsque le législateur a ainsi exercé sa marge d'appréciation, il devient plus difficile, même si pas impossible, de questionner ses choix en termes d'ambition par la voie judiciaire.

MY : Il n'y a pas de sens prédéfini, mais les jugements issus de contentieux stratégiques viennent dessiner les prémises de révolutions juridiques en façonnant des concepts clefs comme le devoir de protection de l'État, l'obligation de prudence, le *duty of care*, en y reliant les droits fondamentaux issus des constitutions ou les droits de l'Homme découlant de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Concernant les droits sociaux fondamentaux, il n'y a pas de référence au droit à un logement convenable dans la Convention européenne des droits de l'Homme, mais ce droit pourrait se déduire d'autres droits fondamentaux tels que le droit au respect de sa vie privée et familiale et le droit à un environnement sain. C'est après tout le même raisonnement qui avait été adopté pour le droit à un environnement sain - avant qu'il ne soit reconnu par l'ONU et bientôt par le Conseil de l'Europe - qui avait été déduit de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme.

S'agissant plus précisément du lien entre changement climatique et logement, c'est ce qu'avait démontré la fondation Abbé Pierre dans ses conclusions en intervention volontaire dans l'*Affaire du siècle*. Mais cette intervention volontaire a été rejetée par le tribunal car les conclusions de la fondation étaient distinctes de celles des quatre associations requérantes, la fondation n'ayant pas demandé la réparation du préjudice écologique.

Quels enseignements et quelles limites identifiez-vous dans cette courageuse aventure ?

DM : Ce contentieux a l'immense mérite de replacer l'humain au centre des débats et de signifier aux États, mais aussi aux entreprises (voire bientôt aux Universités, aux banques, aux assureurs, etc.) que le danger climatique est affaire de responsabilité, d'obligations de résultat et de droits humains. Le climat n'est pas un enjeu réservé uniquement aux grands cénacles internationaux. Cela concerne la vie des gens. Il s'agit de protéger l'habitabilité des territoires ou de réagir à la perte des lieux accueillant les domiciles, précisément. Le lien entre climat, logement et lieux de vie y devient patent. C'est courageux mais aussi nécessaire. On y invite un acteur à la table, le juge, qui est indépendant des autres pouvoirs, dans les États de droit, et qu'il faut écouter. Mais, au-delà de la rhétorique, il arrive que certains jugements dénonçant des manquements et lacunes ne soient pas suivis d'effets. Ce n'est cependant pas le propre des seuls jugements en matière climatique...

MY : Sur le plan juridique, ces contentieux permettent d'innover en dégagant de nouvelles obligations jurisprudentielles ou de renforcer le droit existant. Ils favorisent par ailleurs la mise en place de changements structurels car ils ont également des répercussions sur le plan politique. Ce qui importe n'est pas seulement le jugement, mais également toute la mobilisation citoyenne qu'il y a autour, ainsi que les répercussions que cela engendre dans la sphère politique. Reste à s'assurer que ces jugements soient bien respectés. La récente condamnation de l'État français à payer deux astreintes records de 10 millions d'euros en matière de pollution de l'air est un exemple qui montre que les mesures prises par l'État, en l'occurrence pour améliorer la qualité de l'air, sont insuffisantes. Par ailleurs, ces procès s'inscrivent sur un temps long, ce qui crée un décalage au

regard de l'urgence climatique et de la nécessité de réduire drastiquement les émissions de GES. Dans l'affaire *Urgenda*, l'action a débuté en 2012 et la Cour Suprême s'est prononcée en 2019. Dans l'*Affaire du siècle*, la demande préalable a été introduite en décembre 2018 et le tribunal administratif a rendu son jugement le 14 octobre 2021. La lenteur de la justice - en raison d'un manque chronique de moyens - porte préjudice aux justiciables, au climat et à la biodiversité. Pourtant, ces litiges constituent un moyen précieux de mettre en lumière et de faire progresser l'action en matière de changement climatique.