



Jean Monnet Working Paper Series

-

Environment and Internal Market

Vol. 2024/8

**Contentieux climatiques
Politique déficiente, droits fondamentaux et
responsabilité civile des pouvoirs publics**

by

N. de Sadeleer

N de Sadeleer, Professeur ordinaire UCLouvain, St Louis
Chaire Jean Monnet

Published on <https://tradeenvironment.eu/>

© Nicolas de Sadeleer, 2012

desadeleer.nicolas@gmail.com

Table des matières

INTRODUCTION

SECTION 1. L’AFFAIRE KLIMAATZAAK

- A. Pouvoirs de juridiction
- B. Recevabilité des demandes
- C. Premier moyen en rapport avec le respect du droit à la vie et le droit à la vie privée
- D. Second moyen en rapport avec la violation des articles 1382 et 1383 de l’ancien Code civil
- E. Les injonctions

SECTION 2. LES AFFAIRES CLIMATIQUES TRANCHEES PAR LA CEDH

- A. Griefs
- B. Épuisement des voies de recours
- C. Portée transnationale des droits fondamentaux
- D. Étendue du contrôle juridictionnel
- E. Spécificités de l’interférence de l’omission de l’Etat dans les droits fondamentaux
- F. Qualité de la victime à agir
- G. Dimension substantielle des droits fondamentaux en matière climatique
- H. La théorie de la « goutte d’eau dans l’océan
- I. Juste équilibre entre les intérêts et séparation des pouvoirs
- J. Accès à un tribunal (article 6 CEDH)
- K. Exécution de l’arrêt (article 46 CEDH)

CONCLUSION

INTRODUCTION

Les actions en justice intentées par des O.N.G. et des particuliers à l’encontre de politiques publiques climatiques timorées, déficientes, voire défailtantes se sont multipliées au cours de ces dernières années. Sur un plan stratégique, les requérants cherchent davantage à obtenir des juridictions un recadrage de l’action publique en matière de lutte contre le réchauffement climatique que des dommages et intérêts destinés à couvrir des dommages futurs. C’est donc le manque d’ambition, voire l’inaction, des autorités qu’ils mettent en cause. Les contentieux climatiques se distinguent ainsi d’autres contentieux dans la mesure où les requérants cherchent à obtenir des cours et tribunaux une injonction en vue d’éviter qu’une catastrophe écologique se produise dans un futur plus ou moins proche. Or, en raison de la spécificité de la matière, ces recours butent sur de nombreux écueils. On le sait, les impacts du dérèglement climatique sont indiscutablement éloignés dans le temps et dans l’espace. Si le lien de causalité entre les émissions de gaz à effet de serre (GES) d’origine anthropique et les dommages subis par certaines catégories de victimes - notamment les enfants en bas âge, les personnes âgées - est certain, il est néanmoins difficile de prévoir dans quelle mesure une victime sera davantage affectée que d’autres. Aussi le caractère individuel des droits fondamentaux et les exigences en

matière de responsabilité civile ne sont-elles pas adaptées aux effets du changement climatique, où le risque est par essence de nature collective et le lien causal distendu. En outre, alors qu'il s'agit d'un phénomène mondial, qui ignore les frontières, en raison du principe coutumier international de la territorialité de la juridiction, les États n'engagent pas leur responsabilité pour les effets externes de leurs émissions nationales de GES.

Certaines affaires ont été davantage médiatisées que d'autres. Tout d'abord, le jugement rendu dans l'affaire *Klimaatzaak* par le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles, le 17 juin 2021, a été largement confirmé par l'arrêt fort bien motivé de 160 pages de la Cour d'appel de Bruxelles du 30 novembre 2023. Cet arrêt soulève des questions fondamentales en rapport avec le contrôle juridictionnel de l'inaction des pouvoirs publics. A l'aune du respect de droits fondamentaux et de l'obligation générale de prudence inhérente à la responsabilité extra-contractuelle, la Cour d'appel a pris le parti de réduire l'écart entre les objectifs de réduction d'émissions de GES et les mesures publiques. Il s'ensuit que le discours politique doit se matérialiser dans des instruments juridiques qui y collent.

Ensuite, alors que la Cour EDH a condamné depuis 1994 plusieurs Etats pour avoir violé le droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile (article 8 CEDH) de victimes de nuisances environnementales (acoustiques, atmosphériques, chimiques), elle n'avait pas encore eu l'occasion de trancher des différends en matière climatique. Le 9 avril 2024, elle s'est prononcée pour la première fois sur ce sujet en joignant les affaires suisse (*KlimaSeniorinnen c. Suisse*, appl. n° 53600/20), portugaise (*Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*, n° 39371/20) et française (*Carême c. France*, n° 7189/20). Si elle a jugé les requêtes française et portugaise irrecevables, elle a néanmoins élaboré dans un arrêt de 288 pages, dans l'affaire *KlimaSeniorinnen*, un ensemble ambitieux d'obligations incombant aux États.

Ainsi la Cour d'appel de Bruxelles et la Cour EDH ont jugé que les politiques climatiques incohérentes de l'État belge et de la Confédération suisse violaient certains droits fondamentaux. Ces arrêts sont en tout cas riches en enseignements dans la mesure où ils confèrent une portée normative inattendue à des obligations relativement vagues prévues dans des accords internationaux (Convention-cadre des nations unies sur les changements climatiques et Accord de Paris), réputés peu contraignants¹.

¹ L'auteur tient à remercier son collègue Xavier Thunis pour lui avoir fait part de ses réflexions à propos de l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles.

SECTION 1. L'AFFAIRE KLIMAATZAAK

Etant donné que cet arrêt fort bien motivé,² qui a déjà fait couler beaucoup d'encre³, soulève des questions fondamentales, il mérite quelques éclaircissements⁴.

A. Pouvoirs de juridiction

D'emblée, la Région wallonne a demandé à la Cour d'appel de décliner sa juridiction dans la mesure où elle ne peut connaître que des contestations relatives à un droit subjectif. La notion de droit subjectif permet de déterminer l'étendue du contrôle du pouvoir judiciaire, ce dernier ayant « *le pouvoir tant de prévenir que de réparer toute atteinte illicitement portée à des droits subjectifs par des autorités dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire* »⁵.

Conformément à l'article 144 de la Constitution,⁶ la Cour d'appel de Bruxelles estime qu'elle peut connaître de l'action des parties appelantes, à savoir l'asbl Klimaatzaak et 58 000 personnes physiques. En effet, son pouvoir de juridiction lui permet de se prononcer sur des contestations relatives aux droits subjectifs que les appelantes invoquent, indépendamment de l'absence d'une compétence liée⁷ et de l'effet direct de différents droits consacrés par la CEDH⁸.

Tout d'abord, pour la Cour d'appel, le droit subjectif ne peut « être limité à la notion de compétence liée », en d'autres termes à « l'obligation déterminée qu'une règle de droit objectif impose directement à un tiers »⁹. Aussi, la marge d'appréciation qui revient aux pouvoirs publics, dans des matières scientifiquement et techniquement complexes, n'oblitérent pas un droit subjectif¹⁰. Ainsi toute personne a-t-elle un droit subjectif à la réparation lorsqu'une autorité a manqué à son devoir d'agir de façon normalement prudente et diligente. En fait, il s'agit, d'après nous, moins d'un droit subjectif à l'adoption et à la mise en œuvre d'une mesure déterminée que d'un droit à ce qu'une politique appropriée soit menée à bien pour lutter contre le dérèglement climatique.

Par ailleurs, la Cour d'appel juge que le pouvoir judiciaire peut trancher des contestations relatives aux différents droits consacrés dans la CEDH, sans qu'il ne doive se prononcer sur la

² Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9. Cet arrêt commenté fait l'objet d'un pourvoi en cassation introduit par la Région flamande.

³ X. THUNIS, « Dérèglement climatique : Y a-t-il un pilote dans l'avion ? », *Amén.-Envir.*, 2020, 1, pp. 27 à 35 ; B. DUBUISSON, « Responsabilité civile et changement climatique. Libres propos sur le jugement rendu dans l'affaire Klimaatzaak », in *Penser, écrire et interpréter le droit, Liber Amicorum Xavier THUNIS*, Brussels, Larcier, 2023, pp. 259 à 286.

⁴ N. DE SADELEER, « Belgian public authorities held liable for flawed climate policy: Klimaatzaak case », *Elni Review*, 2024, pp. 4 à 11.

⁵ Cass., 3 janvier 2008, *Pas.*, I, n°4. Voy. également Cass., 24 novembre 2006, *Pas.*, I, n°599; Cass., 26 décembre 2014, *Pas.*, I, p. 3037.

⁶ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 112.

⁷ *Ibidem*, § 113.

⁸ *Ibidem*, §§ 108 à 115.

⁹ *Ibidem*, § 113.

¹⁰ Pour un examen critique de ce raisonnement, voy. C.-H. BORN et R. BORN, « L'arrêt *Klimaatzaak*: forces et faiblesse des standards généraux de comportement de l'État en matière climatique », *Liber Amicorum Michel Pâques*, Bruxelles, Larcier, 2024, pp. 1028 à 1030.

question de leur effet direct¹¹. Par conséquent, les litiges relatifs aux droits garantis par la CEDH relèvent du pouvoir juridictionnel de la Cour d'appel.

B. Recevabilité des demandes

En raison du principe d'interdiction de l'action populaire¹², les parties intimées contestaient en appel la recevabilité du recours de l'asbl Klimaatzaak, laquelle aurait dû se contenter de réclamer, selon elles, la réparation d'un dommage moral. Pour la Cour d'appel, la recevabilité des demandes formées tant par l'asbl que par les personnes physiques doit être appréciée à la lumière de l'article 9, al. 3 de la Convention d'Aarhus, lequel oblige les Etats parties à garantir « un large accès à la justice »¹³. Or, une interprétation restrictive de ces critères conventionnels priverait les associations environnementales d'accéder au prétoire¹⁴. Il est, à cet égard, sans incidence que l'objet social de l'association n'ait pas de limite matérielle ou géographique, ou encore qu'il ne serait pas poursuivi de manière durable et effective¹⁵.

Ne pouvant s'entendre de façon restrictive, les termes « droit national de l'environnement » repris à l'article 9, al. 3 de la Convention d'Aarhus englobent tant les règles de droit international que l'article 1382 du C.civ. Il s'ensuit que l'asbl appelante dispose d'un intérêt à agir au sens des articles 17 et 18 du Code judiciaire, dans la mesure où elle invoque la violation des articles 2 et 8 de la CEDH et de l'article 1382 du C.civ¹⁶.

Le recours intenté par l'asbl est aussi jugé recevable dans la mesure où son objet social concernant la lutte contre le changement climatique ne peut être confondu avec la défense d'un « préjudice écologique pur » qui n'est pas reconnu en droit belge¹⁷. Son objet social couvre un ensemble de « préjudices écologiques individuels », dont certains se sont déjà réalisés¹⁸. Les préjudices écologiques individuels recouvrent les préjudices résultant des nuisances et des pollutions qui sont subis par des personnes (détérioration de leur santé, troubles de jouissance...) ou qui altèrent leurs biens (destruction, détérioration, perte de valeur,...)¹⁹.

Enfin, l'asbl appelante est aussi en mesure de faire valoir un dommage moral en cas d'atteinte à l'environnement,²⁰ ce qui est conforme à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, laquelle admet qu'« une personne morale qui a été constituée en ayant pour objet spécifique de protéger l'environnement peut (...) effectivement subir un dommage moral et tenter une telle action »²¹.

¹¹ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 114.

¹² Ibidem, § 119.

¹³ Ibidem, § 123.

¹⁴ Ibidem, 2024/9, § 123.

¹⁵ Ibidem, 2024/9, § 124.

¹⁶ Ibidem, § 125.

¹⁷ Au contraire, le droit français reconnaît expressément ce type de préjudice. En vertu de l'article 1247 du Code civil, « est réparable, dans les conditions prévues au présent titre, le préjudice écologique consistant en une atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement ».

¹⁸ Bruxelles (2^e ch.), 20 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 126.

¹⁹ N. DE SADELEER, « De la réparation du dommage environnemental individuel à celle du dommage collectif. Quelques réflexions sur des arrêts récents », in C. Delforge (dir.), *Responsabilité, risques et progrès*, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 8.

²⁰ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 127.

²¹ C.C., 21 janvier 2016, n°7/2016.

La Cour d'appel de Bruxelles conclut ainsi que l'association Klimaatzaak peut agir en vue de protéger le but en vue duquel elle a été constituée, sur la base de la Convention d'Aarhus, et sans qu'une disposition législative belge ne doive consacrer cette possibilité²².

Quant à la recevabilité de la demande des personnes physiques, plusieurs parties intimées arguaient que leur intérêt n'était pas personnel, direct, certain, né et actuel. La Cour d'appel estime cependant que ces conditions sont remplies en raison du franchissement d'un seuil de dangerosité résultant de l'accumulation dans l'atmosphère de GES, phénomène qui fait l'objet d'un « consensus scientifique »²³. Elle juge, en effet, que « [l]'impact potentiel du réchauffement climatique sur la vie et la vie privée et familiale de chacun des individus sur la planète est suffisamment démontré »²⁴.

Les parties intimées contestaient que les personnes physiques puissent invoquer un « préjudice écologique pur », qui n'est pas reconnu en droit belge. La Cour d'appel rejette cet argument dans la mesure où les problèmes soulevés par les parties demanderesses constituent au contraire des préjudices individuels, en raison des difficultés d'approvisionnement en nourriture et en eau, des dommages aux biens, des impacts sur leur santé physique et mentale, etc²⁵.

En outre, la Cour d'appel estime que les personnes physiques ne doivent pas démontrer l'impact spécifique du réchauffement climatique sur la situation individuelle de chacune d'elles car « l'étendue des conséquences déjà présentes du réchauffement climatique et l'ampleur des risques qu'il implique permettent cependant de considérer, avec une certitude judiciaire suffisante, que chacune des personnes physiques qui sont valablement à la cause a un intérêt propre »²⁶. Au demeurant, la circonstance que le franchissement de ce « seuil dangereux » n'est pas attendu avant plusieurs décennies est sans incidence sur leur intérêt à agir²⁷. On verra, par la suite, que la Cour EDH n'a pas admis, dans l'arrêt *KlimaSeniorinnen*, l'intérêt à agir des personnes physiques au motif qu'elles ne démontraient pas que l'interférence étatique revêtait un seuil de gravité suffisamment important. La Cour EDH a pris en considération leur situation individuelle.

La Cour d'appel de Bruxelles se livre, par la suite, à un examen approfondi à la fois des données scientifiques et des obligations internationales et communautaires qui pèsent sur les autorités belges. Après avoir dressé un tableau exhaustif des rapports scientifiques du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC), de la panoplie de normes internationales auxquelles l'Union européenne (UE) et la Belgique sont parties, elle procède à l'examen successif des deux moyens, à savoir la violation des articles 2 et 8 de la CEDH, et ensuite, la violation des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil.

²² On rappellera que la CJUE a jugé que les règles nationales transposant les dispositions de droit dérivé mettant en oeuvre l'article 9, al. 3 de la Convention d'Aarhus, devaient, d'une part, assurer « un large accès à la justice » et, d'autre part, garantir l'effet utile des dispositions consacrant un droit aux recours juridictionnels. CJUE, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening*, C-263/08, EU:C:2009:631, point 45.

²³ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, §§ 128 et 134.

²⁴ *Ibidem*, § 131.

²⁵ *Ibidem*, § 132.

²⁶ *Ibidem*, § 133.

²⁷ *Ibidem*, § 134.

C. Premier moyen en rapport avec le respect du droit à la vie et le droit à la vie privée

En ce qui concerne le premier moyen, la Cour d'appel se centre sur le respect du droit à la vie consacré à l'article 2 CEDH, dans la mesure où les enseignements relatifs à cette disposition peuvent être transposés, *mutatis mutandis*, à l'application de l'article 8²⁸. Dans un premier temps, elle fait ressortir les caractéristiques essentielles de ces deux dispositions en matière environnementale, telles que développées par la Cour EDH. Elle met notamment en exergue qu'elles exigent des États l'adoption de « réglementations préventives » de risques environnementaux. Elle précise, à cet égard, que si « les articles 2 et 8 CEDH ne prévoient pas explicitement de sanction en cas de violation des obligations qu'elle consacre, celle-ci peut se déduire du droit à un recours effectif consacré par l'article 13 de la CEDH, qui doit permettre non seulement d'obtenir la réparation du dommage causé par la violation des autres droits consacrés par la convention mais également de faire cesser cette violation, et idéalement de la prévenir »²⁹.

1. Subsidiarité et ampleur du contrôle juridictionnel

En vertu du principe de subsidiarité, les autorités nationales disposent d'une marge d'appréciation d'autant plus importante que les questions climatiques sont complexes. Que ce soit pour garantir la vie (il s'agit d'une obligation de moyens et non pas de résultat) ou pour protéger la vie privée, l'Etat doit ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société. En outre, les mesures étatiques destinées à garantir l'effectivité de ces deux droits fondamentaux ne peuvent être soumises à des charges impossibles ou disproportionnées. Aussi la Cour d'appel devait-elle se prononcer sur l'étendue de son contrôle de l'inaction des autorités belges en matière climatique. Devait-elle se contenter de censurer l'erreur manifeste d'appréciation ou pouvait-elle contrôler, de manière plus poussée, l'adéquation des mesures préventives³⁰ à l'obligation de se conformer notamment à l'Accord de Paris ? On le sait, l'objectif de cet accord est d'éviter un réchauffement global de 1,5 °C. au-dessus des niveaux préindustriels. Il n'en demeure pas moins qu'en vertu du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs, le pouvoir judiciaire ne peut substituer sa propre appréciation à celle revenant aux pouvoirs législatif et exécutif³¹.

2. Effet direct des droits fondamentaux

Le contrôle juridictionnel de l'inaction des autorités publiques s'avérait d'autant plus délicat que la Cour d'appel devait se prononcer sur l'effet direct des deux droits fondamentaux consacrés par la CEDH³². Selon les parties intimées, les parties appelantes ne pouvaient se prévaloir des mesures positives à charge de l'État qu'à condition que les articles 2 et 8 produisent un effet direct. En principe, l'effet direct d'un acte de droit international se déduit du caractère suffisamment précis et inconditionnel de la norme qui a pour objet de faire naître des droits pour les particuliers³³. A cet égard, la Cour de cassation a jugé que l'article 8 CEDH, en tant qu'il prévoit des obligations positives à charge de l'État, n'était pas suffisamment précis et complet pour engendrer des droits subjectifs et que, partant, il était dépourvu d'effet direct³⁴.

²⁸ Ibidem, § 214.

²⁹ Ibidem, § 146.

³⁰ Ibidem, § 147.

³¹ Ibidem, § 149.

³² Ibidem, §§ 150 et sv.

³³ Cass. (1ère ch.), 9 février 2017, *J.T.* 2019, p. 33

³⁴ Cass., 6 mars 1986, Pas. 1986, II, p. 433.

Le Tribunal de première instance s'était écarté, dans l'affaire *Klimatzaak*, de ces critères classiques, en considérant qu'il fallait tenir compte de la marge d'appréciation que les dispositions de la CEDH accordent à la juridiction chargée d'appliquer la disposition de droit conventionnel. Adoptant « une approche contextualisée et graduelle de l'effet direct »³⁵, la Cour d'appel se rallie à cette interprétation. En effet, la CEDH constitue un « instrument vivant » qui doit être interprété à la lumière des « conditions actuelles », y compris les sources de droit non contraignant, comme l'a admis la Cour EDH³⁶. Aussi est-il possible dans l'appréciation de la portée des articles 2 et 8 CEDH en matière climatique de prendre en compte différentes normes³⁷ : l'objectif constitutionnel de développement durable³⁸, le principe de précaution³⁹ et la protection des générations futures⁴⁰. Il en va de même que des éléments factuels telles des études scientifiques faisant l'unanimité, voire des « consensus politiques » sur le plan international, européen ou national⁴¹.

En insistant sur une appréciation *in concreto* des articles 2 et 8 et le contexte dans lequel ces dispositions trouvent à s'appliquer⁴², la Cour d'appel s'écarte, de la sorte, de la doctrine classique qui considère que l'effet direct est conditionné par la précision et la complétude de la disposition invoquée. Nous nous rallions à cette interprétation. L'effet direct se traduit par l'aptitude d'une disposition d'un traité de produire directement des droits et des obligations dont les particuliers peuvent se prévaloir devant les tribunaux. Du point de vue de l'efficacité du droit international et du droit de l'Union, il ne servirait à rien qu'une disposition d'un acte qui prévoit une obligation déterminée, à charge des autorités nationales, quand bien même elle leur offrirait une légère marge d'appréciation, ne puisse être invoquée par les justiciables dans le contentieux qui les oppose à leurs autorités. Nous estimons que l'obligation d'écarter le droit national contraire à un droit fondamental consacré dans un accord international, au titre de l'effet direct, découle de la primauté de cet acte international. Par conséquent, une conception plus libérale et plus large de l'effet direct que celle retenue jusqu'à présent par la Cour de cassation est une partie de la doctrine s'impose.

L'ouverture de la Cour d'appel à la fois sur des dispositifs non contraignants (déclarations de la Conférence des parties de la Convention-cadre de 1992) ainsi que sur une série d'éléments factuels⁴³ n'a en tout cas pas pour effet de transformer le pouvoir judiciaire en un gouvernement des juges. En effet, le fait est pris en compte pour « informer le droit, sans pour autant, ..., le créer ou l'abolir »⁴⁴.

³⁵ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 152.

³⁶ Cour eur. D.H., arrêt *Demir & Baykara c Turquie*, 12 novembre 2008, § 76.

³⁷ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 152

³⁸ Const., art. 7bis.

³⁹ Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, adoptée à New York le 9 mai 1992, approuvée par la loi du 11 mai 1995, *M.B.*, 19 mars 1996, art. 3, 1^o.

⁴⁰ Convention de la CEE-ONU sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée à Aarhus le 25 juin 1998, approuvée par la loi du 17 décembre 2002, *M.B.*, 24 avril 2003, préambule.

⁴¹ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 152.

⁴² *Ibidem*, § 152.

⁴³ De même, le Hoge Raad des Pays-Bas a jugé que les articles 2 et 8 de la CEDH, ne pouvant être interprétés isolément, devaient être interprétés à la lumière d'une compréhension des faits scientifiques (“*wetenschappelijke inzichten*”) et des standards généraux (“*algemeen aanvaard standaarden*”). Cf. §5.6.2.

⁴⁴ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 152.

Garant de l'État de droit, le pouvoir juridictionnel ne glisse pas sur le terrain politique propre à la démocratie, tant qu'il se limite à vérifier le caractère approprié et raisonnable des mesures étatiques destinées à garantir l'application effective des droits consacrés aux articles 2 et 8 CEDH eu égard à « la connaissance scientifique de l'époque »⁴⁵.

3. Application au cas d'espèce

Alors que le climat se réchauffe graduellement, dans quelle mesure le risque qu'il engendre est-il « réel et immédiat » pour les victimes potentielles ? Une réponse affirmative à cette question obligerait, en effet, les pouvoirs publics à intervenir pour contrer un tel danger au moyen de l'adoption de mesures préventives⁴⁶. De même, le fait que les impacts redoutés soient éloignés dans le temps n'empêche pas l'application de la CEDH⁴⁷. D'ailleurs, le caractère « réel et immédiat » du risque n'était pas contesté par les parties intimées⁴⁸. De surcroît, comme il s'agit d'un phénomène global, les efforts exigés de la part de la Belgique n'auront qu'une incidence minime.

Pour la Cour d'appel, le caractère de la dimension internationale du réchauffement climatique n'a pas pour effet d'oblitérer la responsabilité individuelle de l'État belge, qui est appelé à « faire sa part »⁴⁹. Ainsi la Cour d'appel adopte-t-elle un raisonnement similaire à celui de la Cour constitutionnelle allemande⁵⁰ et celui de la Cour suprême des Pays-Bas⁵¹.

Dans le prolongement de cet exposé sur l'agencement des principes conventionnels et constitutionnels, la Cour d'appel les applique au cas d'espèce. Elle opère une distinction entre les mesures prises pendant la période d'engagement 2013–2020 de celles adoptées pour la période de 2021–2030.

En ce qui concerne la première période d'engagement, il est apparu dès 2015 que le seuil de réduction des émissions de GES de – 25 % s'avérait insuffisant pour maintenir le réchauffement climatique en dessous de 2 °C au regard des obligations internationales qui pesaient sur l'État belge⁵². Une telle insuffisance ne pouvait être constatée à l'aune d'un seuil réglementaire dans la mesure où les règles internationales, à l'exception du Protocole de Kyoto, ne prévoient pas des réductions contraignantes des émissions de GES. Pour vérifier si une politique climatique pusillanime violait le droit à la vie, la Cour a ainsi dû s'appuyer sur les déclarations des différentes conférences des parties à la Convention-cadre de 1992 sur le climat et sur les rapports du GIEC. Ces rapports réclamaient la poursuite d'un niveau ambitieux de réduction de - 25 à - 40 % à atteindre en 2020.

Aussi, la Cour d'appel estime-t-elle qu'une réduction des émissions de GES de – 30 % en 2022 pouvait être considérée comme le minimum à atteindre par les autorités belges à l'aune de

⁴⁵ Ibidem, § 156.

⁴⁶ Ibidem, § 160.

⁴⁷ Ibidem, § 142.

⁴⁸ Ibidem, § 164.

⁴⁹ Ibidem, § 159.

⁵⁰ BVerfG order of 24.03.2021 1 BvR 2656/18, 78, 96, 288/20 (*Neubauer et al*), BVerfGE 157, 30, § 203.

⁵¹ Arrêt *Urgenda*, 9 octobre 2018, §§5.7.1.-5.8. Voy. N. de SADELEER, « The Hoge Raad judgment of 20 December 2019 in the Urgenda case: an overcautious policy for reducing GHG emissions breaches Articles 2 and 8 of the European Convention on Human Rights », *Elni Law Review*, pp. 7 à 11.

⁵² Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, §§ 176 et 182.

l'article 2 CEDH⁵³. Le fait qu'à l'époque l'UE prévoyait un seuil inférieur au seuil de - 25 à - 40 % n'élude d'ailleurs pas la violation de l'article 2 de la CEDH⁵⁴. En d'autres mots, l'article 2 de la Convention est donc violé, quand bien même les autorités belges ont poursuivi un objectif de réduction de GES conforme à celui prévu à l'époque par l'UE. On rappellera que les règles de droit dérivé imposent, en effet, des obligations minimales⁵⁵ alors que les exigences découlant de la CEDH imposaient à l'époque la poursuite d'un niveau de réduction plus élevé d'émissions de GES.

En revanche, en raison des objectifs plus ambitieux qu'elle a poursuivis à l'époque et des réductions des émissions de GES qu'elle est parvenue à réaliser (par exemple, -38,5 % pour le secteur forestier), la Région wallonne n'a pas violé l'article 2 et, partant, l'article 8⁵⁶. Le jugement du Tribunal de première instance est donc confirmé, sauf à l'égard de la Région wallonne.

En ce qui concerne la seconde période d'engagement 2021–2030, les parties appelantes arguaient que les pouvoirs publics belges auraient dû poursuivre une réduction nettement plus conséquente des émissions, à savoir de -81 %, ou à tout le moins un minimum de - 61 % d'ici 2030 par rapport à l'année 1990⁵⁷. Elles s'étaient appuyées sur des seuils identifiés dans une étude scientifique sur le budget carbone restant pour la Belgique à partir de 2021⁵⁸.

Malgré la reconnaissance d'«un consensus scientifique et politique » depuis 2018 quant à la nécessité de limiter le réchauffement à 1,5 °C plutôt qu'à 2° C⁵⁹, la Cour d'appel considère que la poursuite d'un scénario optimal pour diminuer les émissions de GES relève d'une « décision politique qui implique la prise en compte de nombreux facteurs » et, partant, échappe au champ d'application de l'article 2 CEDH⁶⁰. Aussi aucune violation de l'article 2 CEDH ne peut-elle être déduite du fait que les pouvoirs publics ne se sont pas engagés à atteindre d'ici 2030 un niveau de réduction des émissions inférieurs aux seuils de 80 % ou de 61 %⁶¹.

Il n'en demeure pas moins que la Cour d'appel devait vérifier si, à l'aune de l'article 2 CEDH, la politique climatique belge était suffisamment adéquate pour atteindre l'objectif de – 55 % par rapport à 1990. En vertu de la Loi européenne sur le climat, cet objectif devra être atteint en 2030⁶². À cet égard, elle considère que ce seuil est « minimal » et que, partant, la Belgique ne peut aller en de ça « sous peine de ne pas respecter l'article 2 »⁶³. Après avoir mis en exergue les insuffisances des politiques climatiques fédérales et régionales, hormis celle de la Région wallonne, elle constate que l'article 2 a été violé par les parties intimées. Le jugement du Tribunal de première instance est donc confirmé, sauf à l'égard de la Région wallonne⁶⁴.

⁵³ Ibidem, § 176.

⁵⁴ Ibidem, §§ 161, 171 et 183.

⁵⁵ Voy. l'article 173 TFUE. Voy. N. de SADELEER, *Commentaire Mégret, Environnement et marché intérieur*, Bruxelles, éd. de l'ULB, 2010, pp. 422 à 428.

⁵⁶ Bruxelles (2^e ch.), préc., § 177.

⁵⁷ Ibidem, §§ 184 à 189.

⁵⁸ Ibidem, § 187 ; J. GROEJL, *Belgium's emissions pathway in the context of global remaining budget*, Grantham Institute Science Brief, Imperial College London, 2023.

⁵⁹ Bruxelles (2^e ch.), préc., § 191.

⁶⁰ Ibidem, § 195.

⁶¹ Ibidem, 2024/9, § 196.

⁶² Règlement (UE) 2021/1119 du Parlement européen et du Conseil du 30 juin 2021 établissant le cadre requis pour parvenir à la neutralité climatique («loi européenne sur le climat»), JOUE, L 243/1, art. 2, §1^{er}.

⁶³ Bruxelles (2^e ch.), préc., § 202.

⁶⁴ Ibidem, § 211.

Enfin, la Cour d'appel applique pour la période 2013-2020, *mutatis mutandis*, son raisonnement en rapport avec le droit à la vie (article 2 CEDH) au droit à la vie privée (article 8 CEDH), quand bien même on aurait pu envisager un seuil de réduction des émissions de GES inférieur à celui indispensable pour garantir le droit à la vie⁶⁵. Les obligations positives qui découlent de l'article 8 CEDH impliquent, aux yeux de la Cour, le devoir pour les pouvoirs publics d'adopter les mesures préventives « nécessaires et suffisantes », « appropriées et raisonnables », lorsqu'elles sont confrontées à un « risque réel et immédiat pour la vie » ou le bien-être de leurs ressortissants⁶⁶. La Cour d'appel constate que le risque d'un « réchauffement climatique dangereux » fait consensus à la fois au sein de la communauté politique internationale et de la communauté scientifique. Sur le plan scientifique, elle mobilise les rapports du GIEC. En revanche, elle estime que les parties intimées n'ont pas violé l'article 8 pour la période 2021–2030⁶⁷.

En condamnant les autorités publiques belges pour avoir violé les articles 2 et 8 de la Convention, la Cour d'appel s'aligne sur l'arrêt *Urgenda* du *Hoge Raad* des Pays-Bas.

D. Second moyen en rapport avec la violation des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil

Dans la mesure où la cour d'appel n'a fait que partiellement droit à la demande des parties appelantes en rapport avec les articles 2 et 8 CEDH, elle a vérifié, dans un second temps, s'il était possible d'y faire droit intégralement sur le fondement des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil. A défaut de pouvoir invoquer la violation d'une norme supranationale, voire nationale, en matière climatique⁶⁸, les parties appelantes invoquaient, dans la mise en cause la responsabilité civile extra-contractuelle de l'État belge et des trois régions, la violation de la norme générale de prudence. Après avoir rappelé les principes applicables en matière de responsabilité civile⁶⁹, la Cour d'appel passe en revue son triptyque : les fautes commises par les pouvoirs publics, les dommages invoqués par les parties appelantes ainsi que le lien causal entre ces dommages et les fautes. Rappelant que l'élaboration de la politique climatique relève des prérogatives du pouvoir législatif, lequel dispose d'un large pouvoir d'appréciation⁷⁰, la Cour expose les principes applicables à la responsabilité aquilienne du législateur, lequel doit se comporter à l'instar d'un « législateur normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances »⁷¹.

1. Respect du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs

Si le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs n'empêche pas la Cour d'appel d'imposer à l'exécutif un pourcentage précis de réduction des émissions de GES à atteindre, cette dernière doit se limiter au respect des exigences minimales imposées par des normes de droit international. A défaut de telles normes, elle peut apprécier le comportement de bon père de famille sur la base de « données faisant l'objet d'un consensus scientifique et politique »,

⁶⁵ Ibidem, §§ 213 et 214.

⁶⁶ Ibidem, § 141.

⁶⁷ Ibidem, § 215.

⁶⁸ Ibidem, § 229.

⁶⁹ Ibidem, §§ 219 et 228.

⁷⁰ Ibidem, § 227.

⁷¹ Ibidem, § 226.

lequel définit les contours de l'obligation de prudence qui s'impose aux pouvoirs publics faisant face à une « menace grave »⁷². En outre, elle doit s'abstenir de préciser les mesures concrètes (moyens législatifs) qui devraient être mises en œuvre par les gouvernements pour atteindre cet objectif.

Aussi le pouvoir judiciaire doit se limiter à veiller à ce que les autorités poursuivent la « *contribution minimale* » conformément au consensus scientifique (c'est-à-dire les rapports du GIEC) et au consensus politique international⁷³. Ainsi le respect de ce seuil de réduction de - 55% constitue, aux yeux de la Cour d'appel, un objectif non-négociable. Sous ce seuil, il n'y a « *plus lieu d'opérer des arbitrages avec d'autres intérêts tels que, par exemple, la préservation de la cohésion sociale ou de la croissance économique* »⁷⁴. Si les autorités peuvent aller au-delà de ce seuil, le respect de cet objectif plus ambitieux ne relève pas du ressort du juge judiciaire.

En raison de ces limites et en l'absence de consensus scientifique, la Cour rejette la demande de la poursuite d'un objectif plus élevé d'au moins 61%, qui découlait d'une étude du professeur Joeri Rogelj. Son étude partait du budget carbone résiduel global établi par le 6^{ème} rapport d'évaluation du GIEC, donnant deux chances sur trois d'atteindre le seuil d'un réchauffement planétaire dangereux de 1,5°C, soit 400 GtCO₂.

2. Les fautes reprochées

Dans la mesure où aucune règle de droit international n'impose un comportement déterminé aux pouvoirs publics belges en matière de réduction d'émission de GES, la Cour d'appel a dû vérifier le respect par ces derniers d'une norme de comportement⁷⁵. Sous l'angle de l'équivalence des conditions, la faute la plus légère suffit en principe pour activer les articles 1382–1383 C. civ.⁷⁶. Elle distingue à nouveau la période 2013–2020 de celle de 2021–2030.

S'agissant de la première période, elle juge le comportement des autorités belges, hormis la Région wallonne, comme fautif étant donné que les moyens employés ont été « nettement insuffisants au regard de la science climatique de l'époque »⁷⁷.

Elle retient l'objectif de réduction des GES de – 25 à - 40 %, préconisé dans le quatrième rapport du GIEC pour les pays industrialisés. Elle estime qu'un seuil de réduction de – 40 % pour 2020 ne s'imposait pas à la Belgique pour éviter le réchauffement climatique de plus de 2 °C. En revanche, elle considère que, depuis 2018, une réduction des émissions de – 30 % à atteindre pour l'année 2020 constituait « un minimum de l'obligation générale de prudence, ..., pour définir la gouvernance climatique »⁷⁸. Aussi les autorités belges auraient dû revoir « sérieusement à la hausse les objectifs de réduction des émissions de GES non seulement à l'horizon 2020 mais également pour les échéances futures telles que 2030 et 2050 »⁷⁹. La Cour s'arcoute ainsi sur un seuil minimum « qu'impose la prudence au regard du risque que représente le réchauffement climatique dangereux »⁸⁰.

⁷² Ibidem, § 228.

⁷³ Ibidem, § 227.

⁷⁴ Ibidem, § 240.

⁷⁵ Ibidem, § 229.

⁷⁶ Ibidem, § 233.

⁷⁷ Ibidem, § 237.

⁷⁸ Ibidem, § 238.

⁷⁹ Ibidem, § 238.

⁸⁰ Ibidem, § 240.

L'objectif retenu de – 30 % de réduction des émissions de GES s'avère assurément plus exigeant que l'objectif de – 20 % retenu à l'époque par l'UE. Or, les autorités belges ne sont pas exonérées de leur faute du fait qu'elles respectaient à l'époque les normes de l'UE ou celles de droit international⁸¹. La Cour justifie son interprétation de l'obligation générale de prudence au motif que les normes de l'UE « n'empêchaient nullement les Etats membres de poursuivre individuellement des objectifs de réduction des émissions de GES ». Son raisonnement est correct, dans la mesure où les règles climatiques de l'UE relèvent de la politique environnementale, laquelle prévoit une harmonisation de type minimal. Par ailleurs, elle souligne aussi que l'objectif de – 20 % s'avérait déjà à l'époque « insuffisant pour rencontrer le risque d'un réchauffement climatique dangereux »⁸². Sur ce point également, l'UE avait, au début de sa politique climatique, pris un train de sénateur.

La Cour d'appel aurait pu invoquer à l'article 4.3 de l'Accord de Paris, qui évoque le « niveau d'ambition le plus élevé possible », lequel est néanmoins laissé à la discrétion des Etats parties. Elle aurait également pu souligner l'obligation qui pèse sur les Régions au titre du principe de niveau élevé de protection environnemental⁸³. Alors que la Cour constitutionnelle allemande avait reconnu que l'article 20 a) de la Constitution allemande emportait l'obligation, dans le chef des autorités étatiques, de protéger le climat (*Klimaschutzgebot*), la Cour ne se réfère pas à l'article 7 bis de la Constitution belge.

Enfin, le fait de ne pas avoir poursuivi un objectif plus ambitieux que celui retenu à l'époque par l'UE est-il fautif ? Force est de rappeler qu'en droit de la responsabilité civile le seul respect des lois et des règlements n'oblitére pas l'application de la norme de prudence et de diligence.

En ce qui concerne la période 2021–2030, l'objectif poursuivi par la Belgique de – 35 % à atteindre pour les secteurs non-ETS⁸⁴ pour 2030 apparaît, aux yeux de la Cour d'appel, comme étant insuffisant. Elle considère en effet « qu'une autorité normalement prudente et diligente » aurait nécessairement dû, dès 2019, à la lumière des engagements internationaux et au regard des derniers acquis scientifiques poursuivre un seuil de réduction « nettement supérieur à 40 % par rapport à 1990 »⁸⁵. Elle estime, par la suite, qu'un seuil de réduction de – 55 % serait idoine. Ce seuil de réduction doit d'ailleurs être atteint pour 2030 en vertu de la Loi européenne sur le climat. Le comportement des pouvoirs publics est donc fautif, à l'exception de celui de la Région wallonne, étant donné que les mesures actuellement en vigueur poursuivent des objectifs de réduction insuffisants.

Alors que la Cour cible l'objectif de – 35 % à atteindre en 2030 pour les secteurs non-ETS⁸⁶, l'obligation d'atteindre d'ici 2030 un seuil de réduction de – 55 % s'applique à tous les secteurs

⁸¹ Ibidem, § 239.

⁸² Ibidem, § 239.

⁸³ Ce principe est en effet consacré à l'article 50 du Décret relatif au Livre I^{er} du Code de l'Environnement, M.B. 09.07.2004 et à l'article 1.2.1. du Décret du 5 avril 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid.

⁸⁴ Le terme « non-ETS » désigne une partie des émissions nationales de GES qui ne sont pas couvertes par le système d'échange de quotas d'émission de l'Union européenne (SCEQE) (agriculture, les émissions industrielles en dehors du SCEQE, les bâtiments, les décharges, les ménages, les services, etc.).

⁸⁵ Bruxelles (2^e ch.), préc., § 244.

⁸⁶ Conformément au règlement européen révisé sur le partage de l'effort (UE) n° 2023/857, cet objectif est désormais pour la Belgique de -47 % en 2030 par rapport aux émissions totales produites par ces différents secteurs en 2005 et non pas par rapport aux émissions de 1990.

économiques, indépendamment du fait qu'ils relèvent ou non du marché carbone⁸⁷. Il reviendra donc aux autorités compétentes de déterminer comment elles parviendront à respecter le seuil de - 55 % d'ici 2030, tout secteur confondu⁸⁸.

Si le juge de responsabilité civile contrôle, en principe, de manière marginale l'action des pouvoirs publics dans la mesure où il ne peut se substituer au législateur, le caractère fautif de leur action peut être apprécié au regard du degré de connaissance des risques. Mis en exergue à plusieurs reprises, le manque de coopération entre l'État fédéral et les entités fédérées atteste un comportement fautif. Tant les institutions belges (Commission nationale climat) qu'euroennes⁸⁹ ont d'ailleurs confirmé ce constat d'échec, lequel constitue une faute au sens de la responsabilité civile. De même, les rapports scientifiques permettent de ciser le comportement attendu d'une autorité normalement raisonnable et prudente⁹⁰.

En raison de la combinaison des résultats médiocres obtenus dans la réduction des émissions de GES, d'une gouvernance climatique chaotique et des avertissements répétés de l'UE⁹¹, les autorités belges n'ont pas agi avec la prudence et la diligence que l'on attend d'un bon père de famille au sens de l'article 1382 Cc. Ce n'est donc pas la violation des articles 2 et 8 CEDH qui constitue la faute civile permettant d'engager la responsabilité des autorités belges. Par ailleurs, leur comportement fautif n'est pas oblitéré le fait que certaines législations n'aient pas été annulées par la Cour constitutionnelle ou que des règles de droit de l'UE qui n'avaient pas été appliquées par les autorités belges ne produisent aucun effet direct.

Le devoir de prudence devrait-il être renforcé en raison des incertitudes qui entourent la survenance et l'étendue des dommages résultant du dérèglement climatique ? Alors que la Cour constitutionnelle allemande s'était référée au principe de précaution dans son arrêt *Neubauer*, qui est un principe général de droit administratif dans ce pays, ni la Cour d'appel de Bruxelles ni par la suite la Cour EDH n'ont fait référence à ce principe. Quand bien même l'amélioration des connaissances scientifiques a pour effet de diminuer le degré d'incertitude qui entoure les impacts du changement climatique, il n'en demeure pas moins, comme le montre l'affaire *Klimaatzaak*, que de nombreuses incertitudes subsistent quant à l'étendue des dommages qui seront provoqués en raison de ce phénomène⁹².

3. Le dommage et le lien causal

Alors que le Tribunal de première instance n'avait pas approfondi dans son jugement ces deux conditions, la Cour d'appel leur consacre de longs développements.

⁸⁷ Directive (UE) 2023/959 du Parlement européen et du Conseil du 10 mai 2023 modifiant la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans l'Union et la décision (UE) 2015/1814 concernant la création et le fonctionnement d'une réserve de stabilité du marché pour le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre de l'Union, JO L 130/134.

⁸⁸ En 2021, les émissions de GES des secteurs non-ETS en Belgique s'élevaient à 69,5 millions de tonnes d'équivalent CO₂ (cf. indicators.be Greenhouse gas emissions non-ETS (i60)). Cette année là, les installations fixes relevant en Belgique au SCEQE ont émis 41,4 millions de tonnes d'équivalent CO₂ (soit 37 % des émissions totales de GES de la Belgique). Cf. Climate Action Progress Report Country profile, Belgium.

⁸⁹ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 248.

⁹⁰ Ibidem, § 244.

⁹¹ Ibidem, § 244.

⁹² N. de SADELEER, « Climate Change Mitigation and the Precautionary Principle », in J. Vershuren and L. Rens (eds), *Research Handbook on Climate Change Mitigation Law*, Edward Elgar, 2022, pp.43 à 58.

Arguant qu'elles subissaient un dommage qui s'aggravait de manière continue, les parties appelantes avaient distingué trois tranches temporelles : les dommages actuels découlant du réchauffement (première tranche), les effets futurs des émissions de GES entre 1980 et 2023, qui seront pleinement réalisés entre 2050–2060 (2ème tranche), les émissions futures qui se réaliseront au-delà de 2060 (3ème tranche). Les parties intimées contestaient, pour leur part, leurs dommages, et ce pour plusieurs motifs : une réduction accrue des émissions de GES en Belgique ne parviendra pas à les réparer ou à les prévenir, l'absence de démonstration dans le chef des appelantes d'un dommage personnel, certain et localisé⁹³.

Contestant à nouveau qu'il puisse s'agir d'un « préjudice collectif de type environnemental »⁹⁴, la Cour d'appel reconnaît que les dommages invoqués par les personnes physiques « touchent à leurs personnes et où leur patrimoine privé. Ils sont réels et tant actuels que futurs »⁹⁵. Quand bien même chaque personne physique est susceptible d'être confrontée à des dommages qui vont se manifester différemment sur le territoire national, il n'en demeure pas moins qu'elles subiront ces dommages individuellement, dans la mesure où aucune des parties appelantes ne peut échapper aux effets négatifs du dérèglement climatique, que ce soient les périodes de canicule et de sécheresse, ou les inondations⁹⁶. La situation géographique des victimes importe peu⁹⁷. La contribution minimale des émissions de GES en Belgique au réchauffement global n'oblitére pas le fait que « les effets nocifs de chacune de ces émissions supplémentaires... sont certains et se manifestent dès aujourd'hui »⁹⁸. Ainsi, la contribution d'une politique déficiente en Belgique à un phénomène global « suffit à connecter la faute au dommage »⁹⁹.

Par ailleurs, l'asbl appelante peut se prévaloir d'un préjudice moral dans la mesure où elle subit un dommage moral et, partant, personnel du fait de l'atteinte portée à son intérêt collectif¹⁰⁰. Ses intérêts sont lésés par le risque d'un réchauffement climatique supérieur à 1,5 °C¹⁰¹.

C.-H. BORN et R. BORN considèrent, pour leur part, que la Cour a fait preuve de prudence en ne retenant que des dommages d'ordre psychologique, moral ou fiscal, lesquels ne nécessitent pas une individuation du lien causal trop poussée¹⁰².

S'agissant du lien causal, la Cour d'appel vérifie s'il est établi pour chaque tranche temporelle du dommage. Ce lien n'est pas établi pour les effets du réchauffement observés actuellement (première tranche). Pour les dommages qui seraient causés à l'avenir par les émissions de GES de la période 1980–2023 (2ème tranche), la Cour d'appel estime qu'il n'est pas suffisamment certain que ces dommages auraient pu être atténués grâce à l'adoption de mesures renforcées en 2013. « C'est au maximum la perte d'une chance d'éviter les effets du réchauffement climatique... qui se trouve en lien causal avec les manquements constatés à partir de 2013 »¹⁰³. Le lien causal « se trouve » ainsi dans les manquements constatés à partir de 2013. En effet, le

⁹³ Bruxelles (2^e ch.), préc., § 256.

⁹⁴ Voy. §§ 126 et 132.

⁹⁵ Ibidem, § 257.

⁹⁶ Ibidem, § 257.

⁹⁷ Ibidem, § 257.

⁹⁸ Ibidem, § 258.

⁹⁹ C.-H. BORN et R. BORN, « L'arrêt *Klimaatzaak...* », *op.cit.*, p. 1046.

¹⁰⁰ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 257.

¹⁰¹ Ibidem, § 258.

¹⁰² C.-H. BORN et R. BORN, « L'arrêt *Klimaatzaak...* », *op.cit.*, p. 1049.

¹⁰³ Bruxelles (2^e ch.), préc., § 266.

manque d'ambition du passé continue toujours à produire ses effets¹⁰⁴. La Cour d'appel estime en tout cas que le lien causal est établi pour l'éco-anxiété subi par les parties appelantes, un préjudice moral qui découle de l'« insuffisance des moyens mis en œuvre par les autorités belges pour protéger les intérêts des générations futures », et les atteintes aux intérêts défendus par l'association¹⁰⁵.

Enfin, en ce qui concerne les impacts des émissions de GES à un avenir plus lointain (3ème tranche), la Cour estime qu'il est encore possible de prévenir « la réalisation ou, à tout le moins, de limiter le risque de réalisation » de ce dommage futur¹⁰⁶.

La Cour d'appel admet aussi le lien causal entre les fautes commises par les pouvoirs publics et des dommages futurs qui produiront leurs effets dans environ 40 ans, dont il est encore possible de prévenir, voire de limiter la réalisation¹⁰⁷.

E. Les injonctions

Les appelantes sollicitaient que la Cour d'appel formule une injonction à l'encontre des pouvoirs publics défaillants pour que ces derniers prennent les mesures nécessaires en vue de réduire les émissions de GES, ce qui avait été refusé par le Tribunal de première instance.

Au risque de dévoyer les fonctions traditionnelles de la responsabilité civile, la Cour d'appel estime qu'une injonction constitue « le meilleur, voire le seul remède à une violation des articles 2 et 8 CEDH, particulièrement dans le contentieux environnemental »¹⁰⁸.

Une injonction de nature préventive pour contrer la réalisation d'un dommage futur demeure en effet controversée. Les parties intimées arguaient que l'article 6.42 du livre 6 du nouveau Code civil permet désormais au juge judiciaire de prendre des mesures préventives à certaines conditions. En revanche, selon elles, l'article 1382 de l'ancien Code civil, à défaut d'une disposition expresse dans ce sens, ne pouvait être interprété comme permettant une telle injonction. Il en résulte, selon elles, que les juridictions ne pouvaient enjoindre les pouvoirs publics à prévenir un dommage qui ne s'est pas encore réalisé. La Cour d'appel ne se rallie pas cette interprétation : les juges de l'ordre judiciaire sont compétents « tant pour prévenir que pour réparer une lésion illicite d'un droit civil »¹⁰⁹. Ils peuvent donc prononcer une injonction, à condition que le dommage futur soit certain¹¹⁰.

L'injonction repose sur deux fondements distincts : d'une part, la violation des articles 2 et 8 de la Convention et, d'autre part, celle des articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil¹¹¹.

Se basant sur la violation de la règle générale de prudence, l'injonction ne viole pas le principe de la séparation des pouvoirs tant et qu'elle se limite à imposer un objectif de réduction des émissions de GES¹¹².

¹⁰⁴ Ibidem, § 266.

¹⁰⁵ Ibidem, § 266.

¹⁰⁶ Ibidem, § 267.

¹⁰⁷ Ibidem, §§ 267 et 268.

¹⁰⁸ Ibidem, § 277.

¹⁰⁹ Ibidem, § 281.

¹¹⁰ Ibidem, § 281.

¹¹¹ Ibidem, § 281.

¹¹² La Cour d'appel de Bruxelles a raisonné dans le même sens que le Hoge Raad dans l'affaire *Urgenda* qui avait jugé que s'il appartient « exclusivement au législateur concerné de décider, en tenant compte des règles

Si la condamnation de l'ensemble des parties défenderesses est envisageable, le principe de répartition de compétences laisse aux autorités condamnées la possibilité de déterminer la manière dont la charge devrait en être répartie entre elles. Une condamnation *in solidum*, s'agissant d'une injonction et/ou d'une réparation en nature, n'est pas envisageable d'un point de vue constitutionnel. La condamnation ne peut donc consister qu'en un résultat unique à atteindre collectivement. Le cas échéant, les entités étatiques devront négocier et déterminer elles-mêmes, dans les limites de leurs compétences, la part respective que chacune investirait pour atteindre l'objectif global de réduction des émissions de GES, ainsi que les mesures à mettre en œuvre pour y parvenir.

Enfin, l'injonction ne peut s'assimiler à une condamnation *in solidum* dans la mesure où elle oblige chaque entité, hormis la Région wallonne, à «faire leur part dans les limites de leurs compétences respectives»¹¹³. Enfin, la Cour d'appel rejette la demande d'assortir son injonction d'une astreinte¹¹⁴.

SECTION 2. LES AFFAIRES CLIMATIQUES TRANCHEES PAR LA CEDH

Alors que la Cour EDH avait déjà jugé que différents types de nuisances environnementales (acoustiques, atmosphériques, chimiques) provenant de stations d'épuration, de décharges, et d'installations industrielles tombaient sous le coup de l'article 8 CEDH,¹¹⁵ elle n'avait pas encore eu l'occasion de se prononcer sur des différends en matière climatique. Le 9 avril 2024, elle s'est prononcée pour la première fois sur ce sujet en joignant trois affaires distinctes¹¹⁶ : *Duarte Agostinho c. Portugal*, *KlimaSeniorinnen c. Suisse*, et *Carême c. France*.

Si elle a jugé irrecevable les requêtes française et portugaise, elle a néanmoins élaboré dans un arrêt de 288 pages dans l'affaire *KlimaSeniorinnen* un ensemble ambitieux d'obligations incombant aux États et dont il a été jugé que la Suisse ne les avait pas remplies. Si nous rappellerons, dans un premier temps, les motifs qui ont conduit la Cour à déclarer irrecevable les recours des six portugais dans l'affaire *Duarte Agostinho c. Portugal*, nous commenterons principalement les enseignements de l'arrêt *KlimaSeniorinnen*.

A. Grieffs

Dans l'affaire *KlimaSeniorinnen*¹¹⁷, les requérantes – des personnes âgées ainsi que leur association - considéraient que les autorités suisses avaient manqué à plusieurs obligations consacrées par la CEDH, à savoir celle de protéger de manière effective leur vie (article 2 CEDH), et celle d'assurer le respect de leur vie privée et familiale, y compris du domicile (article 8 CEDH). Elles se plaignaient, par ailleurs, de ne pas avoir eu accès à un tribunal au sens de l'article 6, §1 CEDH pour faire valoir leurs droits à caractère civil. Elles soutenaient,

constitutionnelles, si une législation ... doit être adoptée », les tribunaux peuvent néanmoins rendre une décision déclaratoire d'illégalité. Cf. § 8.2, 4 ; Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 286.

¹¹³ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, § 286.

¹¹⁴ Ibidem, § 296.

¹¹⁵ Voy. N. de SADELEER, *Commentaire Mégret, op.cit.*, pp. 97 à 111.

¹¹⁶ N. de SADELEER, « Le contentieux climatique devant la Cour européenne des droits de l'homme (arrêts *KlimaSeniorinnen*, *Duarte Agostinho* et *Carême*) », *Blog de droit européen*, Working Paper 4/ 2024 ; O. BOUAZZA ARINO, « El desafío del cambio climático ante el Tribunal europeo de derechos humanos », *Revista de Administración Pública*, n° 224, 2024, pp. 155-192.

¹¹⁷ Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024.

enfin, que l'article 13 CEDH avait été violé puisqu'elles n'avaient pas disposé d'un recours judiciaire effectif pour faire valoir leurs droits découlant des articles 2 et 8 CEDH.

Dans l'affaire *Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*¹¹⁸, les requérants qui étaient des ressortissants portugais dont l'âge était compris entre 11 ans et 24 ans allégaient la violation de l'article 14 (interdiction de la discrimination) combinée avec les articles 2 et 8, arguant que le réchauffement climatique affecte plus particulièrement les personnes de leur génération. Or, à l'exception du Portugal, les requérants ne relevaient pas de la juridiction des autres Etats défendeurs. Leur action fut néanmoins jugée recevable, la Cour ayant transmis aux gouvernements incriminés des questions en rapport avec les articles 1 (juridiction des Etats), 2 (droit à la vie), 3 (interdiction des traitements ou dégradants), 8 (droit respect de la vie privée), 14 (interdiction de la discrimination) et de l'article 1 du protocole numéro 1 (protection de la propriété).

Enfin, dans l'affaire *Carême*¹¹⁹, alors que le Conseil d'État de France avait jugé que la commune de Grande-Synthe avait un intérêt à agir alors contre de l'État français¹²⁰ en raison de son incapacité d'infléchir la courbe des émissions de GES produites sur le territoire national. En revanche, le recours de Monsieur Damien Carême, maire de ladite commune, avait été rejeté par le Conseil d'État comme étant irrecevable dans la mesure où son intérêt paraissait affecté de façon trop incertaine. Devant la Cour EDH, il arguait que son intérêt était notamment justifié en raison de «son niveau d'exposition aux risques découlant du phénomène de changement climatique». Invoquant devant la Cour EDH les articles 2 (droit à la vie) et 8 (droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile), il alléguait que les mesures prises par la France pour lutter contre le changement climatique étaient insuffisantes.

B. Épuisement des voies de recours

L'épuisement des autres voies de recours est une condition préalable requise par l'article 35 de la CEDH. Dans l'affaire *Duarte Agostinho*, les requérants avaient intenté leur recours à l'encontre de trente-deux Etats parties au Conseil de l'Europe sans pour autant avoir préalablement intenté des recours devant chacune de leurs juridictions. Ils arguaient que dans de nombreux Etats défendeurs, aucune action appropriée ne leur était disponible, qu'il leur était impossible de poursuivre les autorités étatiques devant 32 juridictions et que la protection du climat était trop urgente pour venir à bout des procédures nationales. La CEDH a rejeté leurs recours pour un autre motif, à savoir l'absence de compétence extraterritoriale. En ce qui concerne les Etats défendeurs non portugais, la Cour n'a pas admis que les effets extraterritoriaux de leurs émissions de GES aient pu violer leurs droits fondamentaux. La question de l'épuisement des voies de recours ne se posait donc qu'à l'égard du Portugal dans la mesure où les requérants relevaient de sa juridiction. A cet égard, la Cour jugea que les requérants n'avaient pas épuisé les voies de recours internes¹²¹, alors que l'ordre juridique portugais prévoyait un « système complet de recours » et que son effectivité ne pouvait être mise en cause¹²².

C. Portée transnationale des droits fondamentaux

Le principe coutumier international de la territorialité de la juridiction s'oppose, en principe, à

¹¹⁸ Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*, 9 avril 2024.

¹¹⁹ Cour eur. D.H., arrêt *Carême c. France*, 9 avril 2024.

¹²⁰ CE, du 1er juillet 2021, n° 427301 et du 10 mai 2023, n° 467982.

¹²¹ Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*, 9 avril 2024, §§ 217 et sv.

¹²² Ibidem, 2024, §§ 224 et 225.

la portée transnationale des droits fondamentaux. En vertu de l'article 1^{er} de la Convention, les Parties contractantes « reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés » qui y sont définis. Peu de notions n'ont donné lieu à des débats aussi passionnés devant la Cour européenne que celle de « juridiction »¹²³. Dans les affaires *KlimaSeniorinnen* et *Duarte Agostinho*, les requérants alléguaient que les États défendeurs avaient une compétence extraterritoriale non seulement pour les effets externes des émissions nationales de GES, mais aussi pour les émissions externes engendrées en raison de l'importation de produits fabriqués à l'étranger ainsi que l'exportation de produits ou de services domestiques qui causent des émissions de GES à l'étranger¹²⁴.

Pour la Cour EDH, chaque Etat est tenu d'assumer, « dans le cadre de sa propre juridiction territoriale », « ses propres responsabilités en matière de changement climatique »¹²⁵. Malgré les spécificités de la problématique¹²⁶, la Cour a jugé qu'il n'existe entre les six requérants et les États défendeurs (hormis le Portugal) aucun lien ou facteur de rattachement particulier qui lui permettrait de considérer qu'il appartenait à ces États de s'acquitter des obligations positives en raison de la situation particulière des requérants¹²⁷. Par ailleurs, le fait que les requérants soient citoyens de l'Union européenne en raison de leur nationalité portugaise ne permet pas d'établir un lien juridictionnel entre eux et les vingt-six États défendeurs qui sont également membres de l'Union européenne¹²⁸. Aussi le fait que les émissions de GES aient des effets extraterritoriaux n'a pas pour effet d'étendre le contrôle juridictionnel de la Cour EDH. L'extraterritorialité de la CEDH est donc rejetée. Aussi le critère territorial qui découle de l'article 1er de la CEDH n'est pas adapté aux contentieux climatiques.

On notera que la Cour EDH a distingué la question de la juridiction de celle de la responsabilité de l'Etat¹²⁹. Elle a implicitement reconnu qu'un État est responsable de ses impacts transfrontaliers. Enfin eu égard à la responsabilité de la Suisse pour les émissions induites par les produits qui y sont importés, la Cour EDH s'est accrochée à une conception purement territoriale.

D. Étendue du contrôle juridictionnel

Un des sujets les plus préoccupants de notre époque, le changement climatique est devenu, aux yeux de la Cour EDH, « une préoccupation commune de l'humanité »¹³⁰. En se fondant sur les preuves scientifiques réunies notamment par le GIEC, elle considère sans ambages, qu'il s'agit là d'« une grave menace pour la jouissance des droits de l'homme garantis par la Convention »¹³¹. Cela étant dit, la juridiction annonce d'emblée qu'elle se trouve quelque peu coincée entre, d'une part, les principes de subsidiarité et de responsabilité partagées lesquels

¹²³ Voy. Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *M.N. et autres c. Belgique*, 5 mai 2020.

¹²⁴ Arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse* précité, § 443 ; arrêt *Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*, précité, § 202. Dans l'arrêt *Neubauer*, la Cour constitutionnelle allemande a admis l'intérêt à agir de requérants bengalais et de pakistanais dans la mesure où il n'était pas exclu que les droits fondamentaux constitutionnels engendrent une obligation dans le chef de l'État allemand de protéger des étrangers contre les impacts du changement climatique global. Cf. § 90.

¹²⁵ Arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse* précité, § 443 ; arrêt *Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*, précité, § 202.

¹²⁶ Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Duarte Agostinho c Portugal et 32 autres*, 9 avril 2024, §§ 192 à 194.

¹²⁷ *Ibidem*, § 200.

¹²⁸ *Ibidem*, § 200.

¹²⁹ *Ibidem*, §§ 178 et 202.

¹³⁰ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 451.

¹³¹ *Ibidem*, § 436.

limitent son intervention juridictionnelle, dans la mesure où elle ne peut se substituer, dans un ordre démocratique, au pouvoir législatif et exécutif et, d'autre part, le contrôle de la proportionnalité des mesures générales adoptées par le législateur national pour lutter contre des risques menaçant des droits fondamentaux¹³². Si sa compétence ne peut, par principe, être exclue¹³³, une distinction doit cependant être opérée entre l'autonomie revenant aux autorités publiques dans la détermination des objectifs et des moyens pour lutter contre le changement climatique, justifiée au titre du principe de subsidiarité, et «le nécessaire contrôle de la conformité» de l'action publique au regard des exigences conventionnelles¹³⁴.

Pour justifier son contrôle, la Cour EDH a insisté sur la dimension intergénérationnelle de la problématique du changement climatique, laquelle «revêt une importance particulière, tant pour les différentes générations de personnes vivant actuellement que pour les générations futures»¹³⁵. On rappellera que dans son arrêt *Neubauer*, la Cour constitutionnelle allemande avait aussi tenu compte du droit des générations futures¹³⁶. En l'espèce, le fait que le législateur allemand ait prévu d'épuiser le budget carbone disponible avant 2030 engendrait, aux yeux de la Cour constitutionnelle allemande, un risque de faire peser une charge disproportionnée sur les générations à venir en restreignant leurs libertés après 2030. Ainsi les droits fondamentaux doivent-ils être interprétés de manière intertemporelle et intergénérationnelle¹³⁷.

Au demeurant, le fait que les intérêts et préoccupations à court terme puissent prendre le pas sur le «besoin impérieux d'une prise de décisions viables» justifie encore davantage, à ses yeux, le contrôle du respect des droits fondamentaux par l'Etat¹³⁸. Il s'ensuit que le pouvoir judiciaire est appelé à contrôler le pouvoir législatif¹³⁹.

E. Spécificités de l'interférence de l'omission de l'Etat dans les droits fondamentaux

Alors que dans les affaires environnementales qui furent tranchées jusqu'à présent par la Cour EDH, l'interférence avec les droits fondamentaux est linéaire (impact de la pollution atmosphérique sur la santé des riverains, etc.), la chaîne de causalité en matière de changement climatique s'avère, en revanche, nettement plus complexe¹⁴⁰. En effet, les émissions de GES ont pour effet d'augmenter la température que ce soit à un niveau global ou à un niveau local, ce qui induit des changements météorologiques modifiant les conditions de vie naturelles. *In fine*, ces changements causent des dommages à la santé, à la propriété, etc. Si le lien de causalité entre les émissions de GES et les dommages est certain, il n'en demeure pas moins qu'il est difficile de prévoir dans quelle mesure certaines personnes seront davantage affectées que d'autres par le dérèglement climatique. Aussi le caractère individuel des droits fondamentaux n'est-il pas adapté aux effets du changement climatique, où le risque est par essence de nature collective.

¹³² Ibidem, §§ 411 et 412.

¹³³ Ibidem, § 451.

¹³⁴ Ibidem, § 412.

¹³⁵ Ibidem, § 420.

¹³⁶ BVerfG, 24 mars 2021, BvR 2656/18, 78, 96, 288/20 (*Neubauer et al*), BVerfGE 157, 30.

¹³⁷ G. ROLLER, «Les juges peuvent-ils sauver le climat ? Quelques réflexions concernant les actions juridiques en faveur du climat», J. Sambon (Coord.), *L'environnement, le droit et le magistrat. Mélanges en l'honneur de Benoît Jadot*, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 288.

¹³⁸ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 420.

¹³⁹ Ibidem, § 412.

¹⁴⁰ Ibidem, §§ 415 à 422, 425 et 427.

En raison des différences fondamentales avec les contentieux environnementaux portant sur des ingérences de nature linéaire et localisée¹⁴¹, la Cour EDH estime qu'elle se trouve saisie « de questions inédites »¹⁴². Elle ne saurait donc appliquer *mutatis mutandis* sa jurisprudence antérieure aux contentieux climatiques qui lui sont soumis¹⁴³. Pourtant, elle invoquera régulièrement, par la suite, les arrêts qu'elle a rendus dans des affaires de pollution et de risques environnementaux.

F. Qualité de la victime à agir

Dans l'affaire *Carême*, la Cour EDH a jugé que le requérant ne justifiait d'aucun lien pertinent avec la commune de Grande Synthe donc il avait assumé les fonctions mayorales et, de surcroît, qu'il ne vivait pas en France. Par conséquent, il ne saurait prétendre, sous aucun des volets de l'article 2 ou de l'article 8, à la qualité de victime aux fins de l'article 34 de la Convention.

Dans l'affaire *KlimaSeniorinnen*, les requérantes faisaient valoir qu'en tant que personnes âgées, elles étaient exposées à une probabilité accrue de souffrir de vagues de chaleur. Il s'agissait d'une ingérence dans leurs droits. Or, pour la Cour EDH, dans la mesure où le cercle des victimes potentielles du changement climatique peut s'avérer particulièrement large¹⁴⁴, une interprétation trop « ample et généreuse »¹⁴⁵ de la qualité à agir risquerait de déboucher sur une *actio popularis*, laquelle n'est pas reconnue dans le droit conventionnel¹⁴⁶. Aussi une telle extension de la qualité de victime pourrait-elle ébranler la séparation des pouvoirs¹⁴⁷.

La Cour EDH a traditionnellement appliqué un critère strict en matière de qualité de la victime pour agir, cette dernière devant être personnellement et sérieusement concernée¹⁴⁸. Dans l'arrêt *KlimaSeniorinnen*, elle place la barre assez haut en estimant que le « risque réel » d'un « impact personnel et direct » sur le requérant doit être « particulièrement élevé »¹⁴⁹, ce qui exclut un simple préjudice superficiel. Ainsi, la victime devrait être « exposée de manière intense aux effets du changement climatique », ce qui implique « un besoin impérieux d'assurer sa protection individuelle »¹⁵⁰. À défaut d'une interprétation stricte du risque subi par la victime, un très grand nombre de personnes pourraient se prévaloir de la qualité de victimes au regard de la Convention¹⁵¹. Retenant de la sorte une conception étroite de la qualité pour agir, la Cour conclut que les quatre requérantes n'étaient pas parvenues à démontrer que leur exposition à des températures estivales plus élevées conduisait au franchissement du seuil de gravité requis. Au demeurant, certaines d'entre elles n'avaient pas produit d'éléments suffisants pour établir l'« impact direct » nécessaire¹⁵².

Toutefois, il en va autrement de leur « association », laquelle peut agir en vertu de l'article 34 de la CEDH. À l'instar de la Cour d'appel de Bruxelles, elle souligne d'emblée l'importance

¹⁴¹ Ibidem, §§ 415 à 420.

¹⁴² Ibidem, § 413.

¹⁴³ Ibidem, § 422.

¹⁴⁴ Ibidem, § 483.

¹⁴⁵ Ibidem, § 484.

¹⁴⁶ Ibidem, §§ 460 et 500.

¹⁴⁷ Ibidem, § 484.

¹⁴⁸ Cour eur. D.H., arrêt *Cordella c Italie*, 24 janvier 2019, §§ 100-109 ; arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, précité, § 487.

¹⁴⁹ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, §§ 486 à 488.

¹⁵⁰ Ibidem, § 487.

¹⁵¹ Ibidem, § 483.

¹⁵² Ibidem, §§ 531 à 533.

du rôle joué les O.N.G. en matière de protection de l'environnement en vertu de la Convention d'Aarhus. Elle n'hésite pas à souligner la mise en œuvre de l'article 9, §3 de ladite Convention dans le droit de l'UE et la jurisprudence de la CJUE en vertu de laquelle cette disposition doit être lue conjointement avec l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux¹⁵³. Elle rappelle ensuite qu'elle a déjà reconnu qu'une association avait qualité pour agir pour le compte de ses membres « confrontés à des actes administratifs spécialement complexes »¹⁵⁴, quand bien même elle ne pouvait se prétendre elle-même victime d'une violation de la Convention¹⁵⁵. Forte de cette jurisprudence, elle conclut, qu'en raison des « considérations particulières liées au changement climatique », une association a, sous certaines conditions, la qualité pour représenter les adhérents qui allèguent qu'ils ont été ou seront touchés dans leurs droits, quand bien même cette association « ne pourrait se prétendre elle-même victime d'une violation de la Convention »¹⁵⁶. Parmi ces conditions, on retrouve celles afférentes aux affiliations, à la représentativité et au « but ayant sous-tendu la constitution » de l'association requérante. A cela il faut ajouter que le Verein KlimaSeniorinnen avait été constituée conformément au droit suisse et que ce dernier lui reconnaît un *locus standi*¹⁵⁷. La Convention d'Aarhus, qui avait déjà été invoquée par la Cour d'appel de Bruxelles dans l'affaire *Klimaatzaak* pour admettre l'intérêt à agir de l'association requérante, est mobilisée. Par ailleurs, les enseignements de droit comparé ainsi que la « répartition intergénérationnelle de l'effort » militent en faveur d'une telle ouverture¹⁵⁸.

Sans exiger pour autant que tous ses membres individuels soient victimes du changement climatique, la qualité d'agir de l'association environnementale, le Verein KlimaSeniorinnen, en tant que représentante des intérêts collectifs des personnes affectées, est donc admise. Aussi la Cour EDH a-t-elle étendu le domaine de la représentation des intérêts collectifs. Il n'en demeure pas moins qu'elle insiste sur le fait qu'elle n'est pas prête à admettre pour autant une action populaire¹⁵⁹. Il va sans dire qu'une telle évolution jurisprudentielle est innovante dans la mesure où le libellé de l'article 34 de la CEDH subordonne expressément la qualité pour agir d'une « organisation non gouvernementale ou d'un groupe de particuliers » à la condition qu'ils se prétendent eux-mêmes victimes d'une violation.

G. Dimension substantielle des droits fondamentaux en matière climatique

La protection effective des droits fondamentaux implique l'adoption d'obligations positives, lesquelles peuvent varier considérablement une affaire à l'autre, en fonction de la gravité des conséquences de l'ingérence pour les droits conventionnels du requérant. Cela étant dit, l'appréciation des obligations positives dans le chef de l'État repose sur « l'existence d'un risque atteignant un certain niveau », et un lien de causalité entre ce risque et le supposé manquement aux obligations positives¹⁶⁰.

Alors que les droits fondamentaux à la santé et à la propriété constituent des droits substantiels, il est difficile de reconnaître un droit au climat. Les requérantes avaient invoqué la violation de

¹⁵³ Ibidem, §§ 491 et 492.

¹⁵⁴ Cour eur. D.H., arrêt *Gorraiz Lizarraga et autres*, 27 avril 2004.

¹⁵⁵ Voy. les développements : arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, précité, §§ 473 à 477.

¹⁵⁶ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 498.

¹⁵⁷ Ibidem, §§ 500, 523 et 524.

¹⁵⁸ Ibidem, § 525. Dans l'affaire *Neubauer*, le Bundesverfassungsgerichts avait conclu à l'irrecevabilité du recours de l'association au motif que le caractère personnel des droits fondamentaux exclut l'action d'une personne morale représentant un intérêt collectif. Cf. § 136.

¹⁵⁹ Voy. aussi Cour eur. D.H., arrêt *Asselbourg et autres c Luxembourg*, 29 juin 1999.

¹⁶⁰ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 438.

l'article 2 CEDH (droit à la vie) et de l'article 8 (droit à la vie privée). On le sait, c'est par ricochet que l'article 8 s'applique à des problématiques environnementales¹⁶¹. Cette disposition entraîne des obligations positives dans le chef des Etats, à savoir une « protection effective » de la vie, de la santé, du bien-être des victimes contre les « effets néfastes graves du changement climatique »¹⁶².

En ce qui concerne l'article 8, la Cour EDH a jugé que les requérantes individuelles ne remplissaient pas les exigences jurisprudentielles selon lesquelles « un niveau et une gravité particuliers » doivent caractériser les conséquences négatives subies par les intéressées et que leur état de vulnérabilité doit faire naître un besoin impérieux d'assurer leur protection individuelle¹⁶³. En revanche, la Cour a admis que les griefs soulevés par l'association requérante pour le compte de ses adhérentes relevaient de l'article 8¹⁶⁴. En ce qui concerne l'article 2, elle a estimé qu'il était plus contestable que les défaillances supposées aient pu avoir des conséquences potentiellement mortelles¹⁶⁵.

Sur la base d'« éléments scientifiques très préoccupants » ainsi que d'un « consensus international croissant » à propos des « graves effets du changement climatique sur la jouissance des droits de l'homme »¹⁶⁶, la Cour a conclu que l'article 8 entraîne des obligations positives dans le chef des Etats, à savoir garantir une « protection effective » de la vie, de la santé, du bien-être des victimes contre les « effets grave néfastes grave du changement climatique »¹⁶⁷. Dans la détermination de ces obligations positives, elle rappelle le principe de subsidiarité et, partant, le rôle clé rempli par les juridictions nationales¹⁶⁸.

En condamnant la Confédération suisse pour avoir violé les droits de l'O.N.G. requérante en rapport avec l'article 8 de la Convention, la Cour EDH n'a pas dû s'interroger sur l'effet direct des obligations positives découlant de cette disposition. En revanche, le Tribunal de première instance ainsi que la Cour d'appel de Bruxelles ont dû surmonter cet obstacle. Comme on l'a vu ci-dessus, ces deux juridictions se sont affranchies d'une interprétation trop rigoureuse de l'effet direct. Deux scénarios sont dès lors envisageables. D'une part, une ONG requérante pourrait obtenir la condamnation d'un Etat partie à la Convention pour avoir violé son obligation d'adopter des mesures positives en vertu de l'article 2 en raison de sa politique climatique trop laxiste, alors que la même requérante agissant devant ses juridictions nationales devra les convaincre d'appliquer « une approche contextualisée et graduelle de l'effet direct » du volet positif de l'article 8.

H. La théorie de la « goutte d'eau dans l'océan »

La théorie de la « goutte d'eau dans l'océan » est régulièrement invoquée par les Etats défendeurs dans les contentieux climatiques. Leur condamnation ne changerait pas le cours des choses, dans la mesure où leur contribution à un phénomène global demeure minime. Pour la Cour EDH, quand bien même le réchauffement climatique constitue un « phénomène mondial », l'Etat défendeur ne peut se soustraire à sa responsabilité au motif que d'autres Etats

¹⁶¹ Cour eur. D.H., arrêt *Kyrtatos c. Grèce*, 22 mai 2003.

¹⁶² Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 519.

¹⁶³ Ibidem, § 531.

¹⁶⁴ Ibidem, § 525.

¹⁶⁵ Ibidem, § 536.

¹⁶⁶ Ibidem, §§ 436 et 456.

¹⁶⁷ Ibidem, § 519.

¹⁶⁸ Ibidem, §§ 457 et 541.

contribuent également à ce dérèglement¹⁶⁹. Qui plus est, la victime n'est pas tenue de démontrer que le dommage ne se serait pas produit en l'absence d'une omission des autorités¹⁷⁰.

I. Juste équilibre entre les intérêts et séparation des pouvoirs

Selon une jurisprudence constante, un juste équilibre doit être ménagé entre les intérêts concurrents de la victime et de la collectivité. « En recherchant l'équilibre requis, les États doivent tenir compte de l'ensemble des considérations matérielles »¹⁷¹. Appelé à apprécier ce juste équilibre, l'État se trouve a priori dans une position favorable, d'autant plus étendue que les droits environnementaux ne se sont pas vu accorder un statut spécial¹⁷². Qui plus est, en mettant en balance les intérêts individuels et collectifs, le pouvoir judiciaire ne peut s'immiscer dans la sphère du pouvoir politique¹⁷³. Or, une des limites au pouvoir discrétionnaire revenant aux autorités publiques se rapporte au critère de la nécessité de l'ingérence.

Dans l'affaire *KlimaSeniorinnen*, insistant sur « la nature et la gravité de la menace, ainsi que le consensus général quant aux enjeux liés à la réalisation de l'objectif primordial que constitue une protection effective du climat »¹⁷⁴, la Cour EDH a fait pencher la balance en faveur des droits de l'association requérante.

La gravité de la situation justifie que la marge d'appréciation de l'État est réduite en ce qui concerne son engagement à lutter contre le changement climatique et la fixation « d'objectifs globaux de réduction des émissions de GES conformément aux engagements internationaux » en matière de neutralité carbone¹⁷⁵. Une kyrielle d'obligations positives découle de cette protection effective, laquelle se trouve au cœur de l'arrêt *KlimaSeniorinnen*.

En revanche, le choix des moyens employés pour atteindre ces objectifs relève de sa marge d'appréciation qui est nettement plus large¹⁷⁶. Il reviendra aux juridictions nationales de vérifier si les moyens - lesquels peuvent être particulièrement divers (taxes sur les combustibles fossiles, réduction du trafic automobile, efficacité énergétique, absorption du CO2 par des puits de carbone, extensification de l'agriculture, développement de technologies destinées à capter le carbone, etc.) - sont suffisamment adéquats pour atteindre les objectifs étatiques.

Pour déterminer si la Confédération suisse est restée dans les limites de sa marge d'appréciation, la Cour EDH a formulé une série ambitieuse de mesures que cet État aurait dû prendre pour que l'ingérence dans les droits fondamentaux puisse être acceptée¹⁷⁷. Sa marge de manœuvre est ainsi conditionnée par :

- d'une part, des mesures matérielles de nature préventive (un calendrier pour atteindre la neutralité carbone, des réductions immédiates, des objectifs intermédiaires de réduction, l'actualisation de tels objectifs, etc.)¹⁷⁸,

¹⁶⁹ Ibidem, § 442.

¹⁷⁰ Ibidem, § 444.

¹⁷¹ Cour eur. D.H., arrêt *Hatton c. R.-U.*, 2 octobre 2001, § 96.

¹⁷² Cour eur. D.H., arrêt *Oneriyildiz c. Turquie*, 30 novembre 2004, § 107.

¹⁷³ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 412.

¹⁷⁴ Ibidem, § 543.

¹⁷⁵ Ibidem, §§ 540 et 453.

¹⁷⁶ Ibidem, §§ 538 et 549.

¹⁷⁷ Ibidem, § 550.

¹⁷⁸ Ibidem, § 550.

- d'autre part, des mesures procédurales (information, participation, expertise)¹⁷⁹.

L'arrêt *KlimaSeniorinnen* égrène, de manière nettement plus précise, que les arrêts rendus par des juridictions nationales en matière climatique, les mesures que la Suisse est tenue d'adopter. Ainsi l'État est-il obligé d'adopter et d'appliquer une réglementation et des mesures qui atténuent les effets actuels et futurs et « potentiellement irréversibles des changements climatiques »¹⁸⁰. A la différence de la Cour d'appel de Bruxelles dans l'affaire *Klimaatzaak*, la Cour EDH n'impose pas pour autant à la Confédération suisse d'atteindre un objectif précis, quand bien même elle reconnaît que les risques climatiques seraient moindres si le réchauffement est limité à 1,5° C¹⁸¹, comme le prévoit l'Accord de Paris. Tout au plus, les mesures doivent permettre de « prévenir une hausse de la température moyenne mondiale au-delà de niveaux susceptibles de produire des effets néfastes graves »¹⁸². S'agissant des droits procéduraux, la Cour EDH avait déjà imposé, en vue de garantir le juste équilibre, le respect d'obligations d'ordre procédural, dont le contenu s'inspire de la Convention d'Århus¹⁸³.

La Cour EDH a, par la suite, vérifié si les autorités compétentes, qu'elles soient législatives, exécutives ou judiciaires, avaient dûment rempli ces exigences¹⁸⁴. Elle a constaté de « graves lacunes » dans la mise en place du cadre réglementaire interne ainsi que l'absence de quantification, au moyen d'un budget carbone, des limites nationales applicables aux émissions de GES. La Suisse n'est donc pas parvenue à concevoir et à mettre en oeuvre « en temps utile et de manière appropriée » les règles pertinentes conformes aux obligations positives qui découlent de l'article 8. Les progrès qui sont à attendre de la nouvelle loi sur le climat de 2022 ne pourront d'ailleurs remédier aux défaillances du passé¹⁸⁵.

J. Accès à un tribunal (article 6 CEDH)

La difficulté d'invoquer l'article 6 CEDH dans les affaires environnementales tient au fait que la contestation, réelle et sérieuse, doit porter sur un droit de nature civile¹⁸⁶. L'article 6, § 1 ne garantit pas un droit d'accès à un tribunal ayant le pouvoir d'invalider ou d'annuler les lois promulguées par le parlement et/ou de le contraindre à l'adoption de lois¹⁸⁷. Pourtant, la Cour EDH avait déjà admis qu'un recours en annulation introduit par une ONG à l'encontre d'une autorisation permettant l'extension d'une installation nucléaire, qui n'avait pas été soumise à une enquête publique, met en cause des droits de caractère civil au sens de l'article 6, § 1, car ce recours est intenté dans le dessein de « défendre l'intérêt général face à ce qu'elle perçoit comme une activité dangereuse pour la collectivité »¹⁸⁸.

Dans l'affaire *KlimaSeniorinnen*, le recours de l'association suisse revêtait un caractère « hybride », dans la mesure où il portait à la fois sur le contrôle de la légalité des omissions des

¹⁷⁹ Ibidem., § 550.

¹⁸⁰ Ibidem., § 545.

¹⁸¹ Ibidem., § 436.

¹⁸² Ibidem., § 546.

¹⁸³ Cour eur. D.H., arrêt *Giacomelli c. Italie*, 2 novembre 2006, § 104.

¹⁸⁴ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, §§ 558 à 563.

¹⁸⁵ Ibidem., § 568.

¹⁸⁶ Cour eur. D.H., arrêt *Association des amis de Saint-Raphaël et Frejus c. France*, 29 février 2000.

¹⁸⁷ Voy. en ce sens, Cour eur. D.H., arrêt *Athanassoglou et autres c. Suisse*, 6 avril 2000, § 54.

¹⁸⁸ Cour eur. D.H., arrêt *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif stop Melox et Mox c. France*, 28 mars 2006, § 4.

autorités suisses et sur leurs effets négatifs sur des droits fondamentaux¹⁸⁹. La Cour a néanmoins admis le caractère civil de ce contentieux en raison du « lien réel et suffisamment étroit » entre le recours et les droits fondamentaux en jeu¹⁹⁰.

La question fut également de savoir si l'issue du « litige »/de la procédure était directement décisive pour les droits de l'association requérante. A la différence des affaires *Balmer-Schafroth et autres* et *Athanassoglou et autres* où la Cour EDH avait répondu à cette question par la négative, elle jugea en l'espèce que cette condition était bien remplie malgré l'absence d'imminence de dommages¹⁹¹. Aussi le rejet des recours intentés par l'association requérante, dans un premier temps devant l'autorité administrative et ensuite devant les tribunaux internes, constitue-t-il une atteinte à son droit d'accéder au tribunal. En effet, les juridictions internes n'ont pas expliqué de façon convaincante la raison pour laquelle elles ont considéré qu'il n'y avait pas lieu d'examiner le bien-fondé de ses griefs. En l'absence d'autres voies ou garanties légales, l'article 6, §1^{er} est violé. On notera que la Cour EDH souligne à plusieurs reprises la « pertinence particulière » de l'« action collective face au changement climatique »¹⁹² ainsi que le rôle rempli par les juridictions nationales dans ces contentieux¹⁹³. Le grief tiré de l'article 13 ne fut pas examiné séparément.

K. Exécution de l'arrêt (article 46 CEDH)

Sur la base de l'article 46 relatif à la force obligatoire et l'exécution des arrêts, la Cour EDH estime que la Confédération suisse est mieux placée qu'elle pour déterminer les mesures à prendre. Il revient au Comité des Ministres du Conseil de l'Europe de vérifier si les mesures nécessaires pour se conformer aux exigences de la Convention seront adoptées.

CONCLUSIONS

Depuis quelques années, une déferlante de recours collectifs à l'encontre de politiques étatiques pusillanimes a rencontré un accueil favorable auprès de certaines juridictions étrangères. On songe notamment aux arrêts de la Cour suprême des Pays-Bas du 20 décembre 2019 (*Urgenda*), de la Cour constitutionnelle allemande (*Neubauer*), du Conseil d'État de France du 19 novembre 2020 (*Grande-Synthe*) et du Tribunal administratif de Paris du 3 février 2021 (*affaire du siècle*).

Plusieurs enseignements peuvent être dégagés de l'arrêt *Klimaatzaak*. En reconnaissant que les pouvoirs publics portent atteinte aux droits à la vie et au respect de la vie privée et familiale (articles 2 et 8 de la CEDH), la Cour d'appel adopte le même raisonnement que celui de la Cour suprême des Pays-Bas, laquelle avait condamné, le 20 décembre 2019, les Pays-Bas pour avoir violé ces deux droits fondamentaux. Mais la Cour d'appel de Bruxelles a été plus loin en condamnant plusieurs pouvoirs publics belges pour avoir violé leur obligation de prudence.

L'arrêt *KlimaSeniorinnen* est remarquable à plus d'un titre. En premier lieu, la Cour EDH établit une nette distinction entre les requérants individuels qui n'ont pas la qualité de victimes et l'association requérante qui a cette qualité dans le contexte du changement climatique. Aussi, en raison de la répartition intergénérationnelle de l'effort, l'« action collective », bien que distincte de l'*actio popularis*, se voit-elle consacrée. Cela étant dit, il n'en demeure pas moins

¹⁸⁹ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suisse*, 9 avril 2024, § 633.

¹⁹⁰ Ibidem, §§ 618 et 621.

¹⁹¹ Ibidem, § 614.

¹⁹² Ibidem, § 622.

¹⁹³ Ibidem, § 639.

que l'ouverture à l'égard de l'action des associations contraste avec les exigences particulièrement rigoureuses applicables aux personnes physiques s'estimant victimes du changement climatique. En second lieu, la Cour dégage de l'article 8 un « devoir primordial » de l'État de contrer le changement climatique, ce qui l'oblige à se conformer à une série de mesures substantielles et procédurales, sa marge d'appréciation étant d'ailleurs limitée en ce qui concerne les objectifs généraux de sa politique climatique. Cela étant dit, les moyens à mettre en œuvre pour atteindre ces objectifs – lesquels ne sont pas précisés – relèvent de son pouvoir d'appréciation. En troisième lieu, reconnaissant que le changement climatique est « un problème véritablement existentiel pour l'humanité », ce qui le distingue d'autres situations de causalité, la Cour EDH admet que l'article 8 peut être violé en raison d'une politique climatique laxiste et incohérente dont les effets sur les droits fondamentaux ne sont pas immédiats et sont davantage collectifs qu'individuels. En développant « une approche plus appropriée et plus adaptée »¹⁹⁴ en matière climatique, la Cour EDH a pris le soin de souligner les différences du contentieux qu'elle était appelée à trancher avec les litiges environnementaux qu'elle a jugé jusqu'à présent. Or, s'agissant des contentieux en matière de pollution diffuse, nous ne sommes pas convaincus que les différences soient à ce point marquées.

On peut mettre en exergue plusieurs traits communs aux arrêts *Klimaatzaak* et *KlimaSeniorinnen*.

Tout d'abord, à l'instar de la protection des individus, au titre de l'article 8 CEDH, contre des nuisances et des risques environnementaux, la protection des victimes potentielles du dérèglement climatique se trouve désormais au cœur de cette disposition. Les juridictions nationales, conformément au principe de subsidiarité, sont appelés à jouer un rôle essentiel dans la protection de ce droit. Tant dans l'arrêt *Klimaatzaak* que dans l'arrêt *KlimaSeniorinnen*, c'est bien l'absence de cohérence des mesures climatiques nationales qui est mise en cause. Alors que la cour EDH a exclu l'applicabilité de l'article 2, la Cour d'appel de Bruxelles s'est montrée plus audacieuse en centrant son analyse sur cette disposition.

Ensuite, encadré par des impératifs scientifiques et des obligations internationales, le pouvoir discrétionnaire des législateurs et des gouvernements n'est plus absolu. L'agenda politique ne peut oblitérer la donnée scientifique. Le droit international qui doit être pris en compte dépasse le droit conventionnel (Protocole de Kyoto) dans la mesure où il englobe le consensus politique que les États sont parvenus à dégager dans le cadre des conférences des parties de la Convention-cadre de 1992. Enfin, les rapports scientifiques et les déclarations relevant du droit mou ont été élevés par la Cour d'appel de Bruxelles au rang de la norme générale de prudence¹⁹⁵.

Par ailleurs, les deux juridictions ont été confrontées au principe de la séparation des pouvoirs. La Cour EDH rappelle les contours de ce principe, soulignant qu'« une intervention juridictionnelle, ..., ne peut remplacer les mesures qui doivent être prises par les pouvoirs législatif et exécutif, ou fournir un substitut à celles-ci ». Or, ce principe n'est pas absolu dans la mesure où le contrôle juridictionnel est complémentaire aux processus démocratiques¹⁹⁶. En protégeant les libertés fondamentales contre les abus du pouvoir, les juridictions nationales ne s'immiscent pas dans les fonctions législatives et exécutives. Le spectre d'un gouvernement des juges doit donc être écarté en matière climatique. Il n'en demeure pas moins que le principe de la séparation des pouvoirs a pour effet de calmer les ardeurs du contrôle juridictionnel. Tant la

¹⁹⁴ Ibidem, § 421.

¹⁹⁵ Bruxelles (2^e ch.), 30 novembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/9, §§ 240 et 244.

¹⁹⁶ Cour eur. D.H., arrêt *KlimaSeniorinnen, c. Suiss*, 9 avril 2024, § 412.

Cour d'appel de Bruxelles que la Cour EDH ont fait preuve de prudence. Dans l'affaire *Klimaatzaak*, la Cour d'appel de Bruxelles apprécie la violation des articles 2 et 8 et de l'obligation générale de la prudence à l'aune des seuils minimaux retenus par la communauté scientifique et la communauté internationale. Dans l'affaire suisse, la Cour EDH estime qu'elle n'a pas à contrôler des moyens destinés à atteindre les objectifs climatiques. Aussi, les pouvoirs publics disposent-ils d'une marge de manœuvre conséquente dans la détermination des mesures appropriées destinées notamment à protéger de manière effective les droits fondamentaux¹⁹⁷. Même s'il s'avère indispensable dans un Etat de droit, le contrôle judiciaire de l'action (ou de l'inaction) étatique ne pourrait se substituer à une politique publique.

Ensuite, les deux juridictions ont dû se prononcer sur des questions complexes, qui requièrent une compétence scientifique de haut niveau, sans pour autant recourir à des experts. Elles dégagent toutes deux de rapports scientifiques internationaux, notamment du GIEC, des obligations de prudence, voire de vigilance. Cette approche ne nous paraît pas déraisonnable. D'une part, la Cour d'appel de Bruxelles a fait preuve d'une très grande prudence en distinguant les seuils minimaux des seuils optimaux qu'elle rejette. Dans le même sens, la Cour EDH distingue le contrôle des objectifs et de la structure de la politique climatique des moyens qui sont employés, qu'elle ne peut contrôler. Le recours à un consensus scientifique minimal ne s'applique donc qu'aux moyens qui sont déployés pour atteindre un niveau de protection indispensable des droits fondamentaux.

Alors que la Cour d'appel esquivait les principes généraux du droit de l'environnement, le principe de prévention se trouve au cœur de l'arrêt *KlimaSeniorinnen* de la CEDH. Le rôle joué par ce principe est justifié à la lumière d'une jurisprudence constante relative à l'obligation dans le chef des Etats d'adopter des mesures positives de nature préventive pour contrer les risques environnementaux.

En ce qui concerne la prévention du dommage, ou plutôt de son aggravation, qui est l'objectif principal poursuivi par les requérants dans les affaires *Klimaatzaak* et *KlimaSeniorinnen*, on peut se demander si l'application des régimes de protection des droits fondamentaux est plus adéquate que l'application du régime de responsabilité civile. Elle est plus souple en ce qui concerne le lien causal et le dommage causé.

¹⁹⁷ Dans le même ordre d'idée, le Hoge Raad des Pays-Bas n'a pas obligé le législateur à adopter des mesures concrètes, mais lui a permis d'habiliter l'exécutif à adopter les mesures idoines.