

Citation suggérée : Nicolas de Sadeleer, Quand la science climatique s'invite au prétoire. Décryptage de l'affaire *Urgenda*, *Blogdroiteuropeen Working Paper* 3/2020, Mai 2020, Accessible à <https://wp.me/p6OBGR-3Hn>

Quand la science climatique s'invite au prétoire. Décryptage de l'affaire *Urgenda*
par Nicolas de Sadeleer, Professeur de droit de l'UE, université St Louis, chaire Jean Monnet,
Research Fellow, METRO, Maastricht Universiteit

Mots-clés : Convention européenne des droits de l'homme - droit à la vie - respect de la vie privée et familiale et du domicile - obligations positives - politique climatique – objectif de réduction des émissions de gaz à effet de serre – intérêt à agir – générations actuelles et futures – principes du droit de l'environnement – principe de prévention – principe de précaution – inaction de l'État – lien causal – atteinte aux droits découlant de la Convention – séparation des pouvoirs

Introduction

Même si le droit de l'UE ne consacre pas de manière autonome un droit à la protection de l'environnement, un tel droit émerge dans le sillage des droits fondamentaux consacrés par la CEDH. En effet, depuis une vingtaine d'années, les préoccupations environnementales se sont progressivement insinuées dans l'interprétation des droits de l'homme de première génération, notamment les droits à la vie (article 2), et au respect de la vie privée et familiale et du domicile (article 8) garantis par la Convention Européenne des Droits de l'Homme (ci-après Cour EDH). Même si elle refuse d'assigner un statut préférentiel aux « *droits environnementaux de l'Homme* »¹, la Cour EDH est parvenue à garantir, par ricochet, une protection minimale de l'environnement, grâce à une interprétation constructive et dynamique de ces deux dispositions de la convention.

Que la pollution soit directement causée par l'Etat ou que la responsabilité de ce dernier découle d'une absence de réglementation adéquate de l'industrie privée², l'article 8 protégeant le droit

¹ Cour eur. D.H., 8 juillet 2003, *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, § 122. Il en résulte que « ni l'article 8 ni aucune autre disposition de la Convention ne garantit spécifiquement une protection générale de l'environnement en tant que telle ; d'autres instruments internationaux et la législation interne sont plus adaptés lorsqu'il s'agit de traiter cet aspect particulier » (Cour eur. D.H., 22 mai 2003, *Kyrtatos c. Grèce*, § 44).

² Dans la mesure où l'atteinte environnementale peut avoir été autorisée directement par l'octroi d'une autorisation administrative ou indirectement en raison de l'absence de mesures adéquates, l'article 8 trouve à s'appliquer également à des pollutions causées par des personnes morales ou physiques privées. Voy. notamment Cour eur. D.H., 6 septembre 2005, *Ruano Morcuende c. Espagne* ; Cour eur. D.H., 27 janvier 2009, *Tatar c. Roumanie*, § 87.

à la vie privée et au domicile a donné lieu, ces dernières années, à une jurisprudence particulièrement féconde en ce qui concerne l'environnement, alors même que cette disposition n'a aucunement la prétention de protéger le milieu³. Comme il n'y a pas lieu, aux yeux de la Cour, d'examiner les griefs se rapportant à la violation de l'article 2 lorsqu'elle s'est déjà prononcée sur un recours introduit sur la base de l'article 8, peu d'arrêts se prononcent sur la portée de cette disposition⁴.

Dans un arrêt du 20 décembre 2019, le Hoge Raad des Pays-Bas (ci-après HR) confirme la position de la cour d'appel de La Haye en matière d'efforts à fournir en vue de lutter contre le changement climatique en faisant application directe des articles 2 et 8 de la Convention⁵. Nous mettons ici en exergue l'interprétation innovante du HR pour une matière qui commence à alimenter les contentieux.

La condamnation de l'État néerlandais par le HR retiendra l'attention non seulement des spécialistes du droit du changement climatique, mais également celle des juristes intéressés par les droits fondamentaux car l'arrêt en question dégage de nouvelles perspectives quant à la portée des articles 2 et 8 CEDH.

1. Rétroactes

Alors que le tribunal de première instance avait condamné, le 23 septembre 2015, l'État néerlandais en raison de la violation d'un principe due diligence (« *zorgplicht* ») tout en refusant à la requérante, l'association Urgenda, de se prévaloir de la protection des droits fondamentaux de ses membres, la Cour d'appel de La Haye jugea, le 9 octobre 2018, que la politique frileuse menée par les Pays-Bas portait atteinte aux droits fondamentaux à la vie, à la protection de la vie privée et du domicile ainsi qu'à une production juridictionnelle effective. Sur le plan de la recevabilité, la Cour d'appel admit qu'une telle action d'intérêt collectif pouvait être fondée sur la violation des deux dispositions précitées, indépendamment du fait qu'elle serait irrecevable devant la Cour EDH (§35-36). La Cour admit de la sorte un recours collectif en rapport avec les articles 2 et 8 de la CEDH. S'agissant de l'argument relatif à l'impossibilité d'agir pour les générations à venir avancé par le gouvernement, la Cour d'appel nota que « *la génération actuelle de citoyens néerlandais en particulier, mais ne se limitant pas aux individus les plus jeunes appartenant à ce groupe, auront à subir au cours de leur vie des effets négatifs du changement climatique...* » (§37).

Si l'objectif de réduire les émissions de GES à concurrence de 80-95% à l'horizon de 2030 (par rapport aux émissions de l'année 1990) ne prêtait pas à controverse, les parties étaient en désaccord quant à l'effort à fournir pour atteindre l'objectif intermédiaire pour la fin de l'année 2020. Urgenda exigeait une réduction de 25 % des émissions globales de GES alors que l'État néerlandais estimait qu'il pouvait s'en tenir à son objectif de - 20%. En s'appuyant sur les

³ Cour eur. D.H., 9 juin 2005, *Fadeïeva c. Russie*, § 68.

⁴ Cour eur. D.H., 19 décembre 1998, *Guerra c. Italie*, § 62 ; Cour eur. D.H., 10 novembre 2004, *Taskin*, § 140 ; Cour eur. D.H., décision du 17 janvier 2006, *Luginbühl c. Suisse* ; Cour eur. D.H., 28 mars 2006, *Ockan c. Turquie*, § 57 ; Cour eur. D.H., 27 janvier 2009, *Tatar c. Roumanie*, § 72.

⁵ ECLI:NL:GHDHA:2018:2591.

exigences découlant du droit international (accord de Paris notamment) et du droit de l'union européenne, ainsi que sur l'état de la science (les rapports du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC)), la Cour d'appel estima que l'objectif intermédiaire de 2020 proposé par le gouvernement néerlandais s'avérait insuffisant pour atteindre l'objectif final de 2030 (§47 et sv.). De surcroît, un objectif intermédiaire de - 25% au lieu des - 20 % avancé par les autorités étatiques semble, aux yeux de la cour, davantage conforme à l'accord de Paris qui privilégie une augmentation globale des températures de 1,5 °C au lieu de 2 °C⁶.

La Cour d'appel mobilisa deux principes fondateurs du droit de l'environnement. D'une part, en exigeant une protection effective en vue de prévenir le plus tôt possible l'infraction, elle consacre le principe de prévention (§42); d'autre part, en jugeant que l'incertitude qui entoure le phénomène du changement climatique n'a pas pour effet d'empêcher la mise en œuvre d'une politique ambitieuse, elle proclame le principe de précaution (§63). La Cour d'appel mit l'accent sur le fait que les Pays-Bas ont mené jusqu'à présent une politique particulièrement laxiste par rapport aux autres états industrialisés et que les émissions de CO2 dans ce pays sont particulièrement élevées (§25, 56).

Dans son pourvoi en cassation devant le HR, l'État néerlandais contesta l'interprétation faite par la Cour d'appel des enseignements de la Cour EDH. Le centre de gravité du contentieux glissa donc progressivement de la violation d'un standard de comportement vers la protection des droits fondamentaux.

Rendu le 20 décembre 2019, l'arrêt du HR confirme l'arrêt de la Cour d'appel de La Haye du 9 octobre 2018. Le HR a suivi en grande partie les conclusions particulièrement développées rendues le 13 septembre 2019 par le procureur général F.F. Langemeijer et l'avocat général M.H. Wissink. L'arrêt du HR présente un intérêt majeur quant à la portée personnelle, temporelle et matérielle des articles 2 et 8 la Convention Européenne des Droits de l'Homme (ci-après CEDH).

2. Portée des articles 2 et 8 CEDH

A cheval sur les droits de l'homme de la seconde et de la troisième génération, les obligations découlant des articles 2 et 8 devraient l'environnement conduire l'Etat à devenir la figure principale dans la prise en charge des risques écologiques. Aussi l'action des autorités se situe-t-elle au cœur de cette discipline, laquelle énonce à leur adresse des obligations tant positives que négatives⁷. Les obligations négatives comportent, entre autres, l'interdiction faite aux autorités d'exposer les administrés à des risques inacceptables. A l'opposé, en vertu des obligations positives qui pèsent sur l'Etat, les victimes peuvent lui faire grief de ne pas avoir agi en vue de garantir leurs droits fondamentaux. A titre d'exemple, en sus des obligations négatives (l'interdiction de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière), l'article 2

⁶ Voyez à cet égard le rapport du GIEC du 6 octobre 2018 sur un réchauffement global de 1.5 °C.

⁷ On notera que la Cour EDH n'établit pas de distinction entre les obligations positives et négatives relatives à la protection de l'environnement. Dans certains arrêts, l'obligation positive est méconnue (Cour eur. D.H., 19 décembre 1998, *Guerra et autres c. Italie*) ; dans d'autres, il s'agit de l'obligation négative (Cour eur. D.H., 9 juin 2005, *Fadeyeva c. Russie*).

prévoit des obligations positives, notamment celle de prendre "toutes les mesures requises pour empêcher que la vie [des personnes sous la juridiction des Etats parties] ne soit inutilement mise en danger"⁸.

Jusqu'à ce que les juridictions néerlandaises ne se prononcent sur la violation des articles 2 et 8 CEDH en raison d'une politique trop timorée en matière de lutte contre le réchauffement climatique, l'application des droits fondamentaux à cette problématique demeurerait controversée.

A priori, l'interprétation relativement frileuse de la portée de ces deux dispositions dans le domaine environnemental semblait exclure leur application au domaine climatique. Tout d'abord, seule la sphère privée des victimes des nuisances environnementales est protégée. Ensuite, malgré les situations extrêmement variées allant du risque d'atteinte à des atteintes avérées à la santé, la protection découlant de l'article 8 ne joue que dans l'hypothèse où la pollution dépasse un certain niveau. Si le critère de gravité de l'atteinte est établi, rien n'est dit quant à sa portée⁹. Etant relative, l'évaluation de ce minimum dépend de toutes les circonstances de l'espèce (intensité, durée, impacts physiques ou mentaux, contexte environnemental général)¹⁰. Ainsi la Cour présume-t-elle que l'article 8 est violé lorsque les seuils d'exposition ou de qualité environnementale ont été dépassés. De surcroît, un lien suffisamment direct doit en tout cas exister entre la victime et le dommage subi. Qu'elle prenne la forme d'une exposition à une substance polluante ou d'une nuisance sonore, l'ingérence doit affecter directement son domicile, ou sa vie privée ou familiale. En excluant a priori la possibilité que le risque d'une violation future puisse conférer au requérant individuel la qualité de « victime », la Cour n'adhère pas à une logique de précaution. Elle exige, en effet, que cette dernière produise des indices raisonnables et convaincants « *de la probabilité de réalisation d'une violation en ce qui le concerne personnellement ; de simples suspicions ou conjectures sont insuffisantes à cet égard* »¹¹. De même, le seuil de gravité n'est pas franchi lorsque les atteintes demeurent largement spéculatives¹².

Or, les risques climatiques se distinguent des risques industriels et technologiques, tant par leur imprévisibilité temporelle que par le caractère collectif des dommages qu'ils sont susceptibles

⁸ Cour eur. D.H., 9 juin 1998, *L.C.B. c. Royaume-Uni*, 36.

⁹ En atteignant un tel degré de gravité, les nuisances provoquées par l'exploitation d'une station d'épuration portent atteinte, en raison de l'exposition à des odeurs, bruits et fumées polluantes, au droit consacré à l'article 8, par. 1 (Cour eur. D.H., 9 décembre 1994, *Lopez Ostra c. Espagne*, § 51). Il en va de même d'un tapage nocturne répété dépassant les seuils autorisés (Cour eur. D.H., 16 novembre 2004, *Moreno Gómez c. Espagne*) et des troubles graves en raison du dépassement des seuils de concentration de polluants atmosphériques (Cour eur. D.H., 9 juin 2005, *Fadeïeva c. Russie*, § 70). En revanche, les nuisances découlant d'un développement urbain n'apparaissent pas suffisamment graves pour être prises en compte sous l'angle de l'article 8 (Cour eur. D.H., 22 mai 2003, *Kyrtatos c. Grèce*, § 54 ; voy. aussi Cour eur. D.H., décision du 17 janvier 2006, *Luginbühl c. Suisse*, § 2).

¹⁰ Cour eur. D.H., 9 juin 2005, *Fadeïeva c. Russie*, § 69.

¹¹ Cour eur. D.H., 29 juin 1999, décision du *Asselbourg* ainsi que *Greenpeace – Luxembourg c. Luxembourg*, § 1 ; Cour eur. D.H., 29 juin 1999, *Bernard et crts.* ainsi que *Greenpeace – Luxembourg c. Luxembourg*, § 1.

¹² En raison de l'incertitude quant à la nocivité d'antennes de téléphonie mobile pour la santé, le risque reste largement spéculatif. Selon la Cour, on ne saurait, pour l'instant, imposer à l'Etat l'obligation d'adopter des normes plus sévères en faveur de personnes tombant dans la catégorie de personnes particulièrement vulnérables (Cour eur. D.H., décision du 17 janvier 2006, *Luginbühl c. Suisse*). La marge d'appréciation accordée à l'Etat va ici à l'encontre du principe de précaution.

de causer. En effet, les victimes potentielles sont a priori moins identifiables que les riverains d'une installation classée. Or, c'est là que le bât blesse. En effet, à quelques exceptions près (*di Sarno c Italie*), les contentieux tranchés jusqu'à ce jour par la Cour EDH se rapportent généralement à des risques pour lesquels les victimes parviennent à établir un lien de causalité entre l'activité en cause et la violation de leurs droits. C'est là que la bête blesse.

Le HR rappelle tout d'abord que des obligations positives pèsent sur l'Etat en vertu des articles 2 et 8 (§5.2.2 et 5.2.3). La juridiction rejette, par la suite, l'interprétation restrictive de ces deux dispositions, mise en avant par le gouvernement néerlandais.

Ratione personae, la protection garantie par ces deux dispositions est accordée à «la société ou la population dans son ensemble» menacée par un «risque environnemental» et non uniquement à des personnes physiques individualisées (§5.3.1 et 5.6.2).

Ratione temporis, si le « danger » devant être évité doit revêtir un caractère « réel et direct », son « immédiateté » n'implique pas pour autant la survenance instantanée du dommage suspecté (§5.2.3), ce qui s'avèrerait impossible à démontrer en matière de risques climatiques.

Ratione materiae, conformément au principe de précaution que le HR déduit des articles 2 et 8 CEDH, les « mesures préventives » à adopter pour contrer le danger climatique s'imposent quand bien même des doutes existent quant à sa concrétisation (§5.3.2). Conformément au principe de précaution, « l'existence d'une possibilité réelle d'occurrence d'un tel risque » requiert l'adoption de mesures appropriées (§5.6.2). Il est certain que dans la mesure où il s'agit d'une demande d'injonction et non pas d'une action en responsabilité, une approche plus souple prévaut quant à l'établissement du lien causal entre l'inaction de l'État et la violation des droits concernés.

Lorsque le risque s'avère « réel et immédiat », l'État est tenu, sans que sa marge d'appréciation ne soit mise en cause, d'adopter des mesures préventives (§5.3.2). À cela, le HR ajoute que la « politique » étatique doit non seulement être « cohérente » et « survenir à temps », mais doit aussi prendre toute la mesure de la « diligence due » qui est requise en la matière (§5.3.3). Le caractère « raisonnable et adéquat » de ces mesures doit pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel. Il s'ensuit que l'État doit supporter la charge de la preuve du respect de ces exigences (en ce sens, *Jugheli c Géorgie* ; conclusions du procureur général et de l'avocat général, § 4.181). Enfin, il s'agit là d'une obligation de moyens et non de résultat (§5.3.4 ; §2.53 des conclusions du procureur général).

S'agissant de la réalité du risque, le HR met en exergue la vulnérabilité de certaines «communautés» résidant aux Pays-Bas par rapport à la montée de la mer (§3.12). Au demeurant, l'État ne saurait exiger de la part de la Cour d'appel de La Haye l'identification précise des communautés susceptibles de voir leurs droits fondamentaux mis en cause ; cela reviendrait à exiger de cette juridiction une *probatio diabolica* (§5.6.2). Des parties entières de la population des Pays-Bas pourraient, en effet, être confrontées à un tel risque (§5.6.2).

Le HR souligne aussi que la Cour d'appel avait fait état d'une « accumulation de risques spécifiques » et non pas d'un risque global menaçant l'humanité toute entière.

Conformément à la jurisprudence de la Cour EDH, et tout spécialement au principe d'effectivité, l'interprétation des articles 2 et 8 CEDH ne peuvent être interprétés de façon isolée. En vertu de l'article 31, §3, c) de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités (le HR se réfère à l'arrêt *Nada c Suisse*, §5.4.2), ces dispositions doivent être interprétées à la lumière de la compréhension des faits scientifiques («*wetenschappelijke inzichten*») et des standards généraux («*algemeen aanvaard standaarden*») (§5.6.2). Cette ouverture de la CEDH sur la donnée scientifique explique pourquoi le HR suit le raisonnement du tribunal de première instance et de la Cour d'appel de La Haye, en insistant à plusieurs reprises sur le « *consensus scientifique* » à propos de la gravité du phénomène, consensus qui s'est progressivement dégagé au cours des deux dernières décennies au sein des différents cénacles internationaux. C'est ainsi que le rapport du GIEC AR4 de 2007 joue, à cet égard, un rôle prépondérant dans la détermination du contenu de l'obligation de diligence due.

Conformément à l'article 13 CEDH, les Etats sont tenus de prévoir les « *moyens* » idoines destinés « *à prévenir effectivement les dommages les plus graves* » (§5.4.3). Dès lors, une protection juridictionnelle effective doit être garantie (§5.5.1, §5.5.2, et §5.5.3).

Le gouvernement néerlandais contestait aussi le raisonnement de la Cour d'appel, selon lequel les Pays-Bas devaient adopter des mesures de réduction d'émissions de gaz à effet de serre plus strictes alors qu'il s'agit d'un phénomène global (§5.6.3).

Plusieurs sources de droit international sont mobilisées par le HR pour conforter la thèse selon laquelle le caractère global du phénomène n'oblitére pas une responsabilité étatique individuelle (§5.7.7). Le HR se réfère ainsi au droit conventionnel (Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques (CCNUCC)), au droit coutumier (principe de l'utilisation non-dommageable du territoire), et au soft-law (projet d'articles de la Commission de droit international sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite) (voy. §5.7.2 à 5.7.7).

Aussi l'arrêt du HR reflète l'imbrication de plus en plus prononcée entre les différents ordres juridiques.¹³ Au demeurant, le raisonnement de la juridiction suprême s'inscrit dans le prolongement la jurisprudence de la Cour EDH. Dans certaines affaires environnementales, cette dernière s'est inspirée non seulement du droit conventionnel (Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement) mais aussi de textes internationaux, de droit non contraignant (Principe 10 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement relatif à l'exigence de participation du public dans les décisions relatives à l'environnement et à l'accès à la justice)¹⁴.

Qui plus est, le contrôle juridictionnel n'est nullement remis en cause par le principe de la séparation des pouvoirs (§6.3). Il s'ensuit que la pusillanimité des mesures néerlandaises en matière de lutte contre le changement climatique, peut être condamnée sur la base des articles

¹³ En ce sens, O. De Schutter, 'Changements climatiques et droits humains: l'affaire *Urgenda*', *Rev. Tr. Dt.H.*, 2020, à paraître.

¹⁴ Cour eur. D.H., 10 novembre 2004, *Taşkın et autres c. Turquie*, §§ 99 et 119.

2 et 8 CEDH au motif que l'Etat « *n'a pas exercé la diligence due en menant à bien une politique adaptée et cohérente* » (§6.5).

Dans la mesure où l'article 53 de la CEDH requiert un niveau de protection minimal, rien ne se s'oppose à ce que les juridictions nationales accordent aux victimes un niveau de protection additionnelle (voy. §2.40 des conclusions du procureur général).

3. L'objectif de réduction des émissions de GES de 25 à 40 %

Si l'objectif de réduire les émissions de GES à concurrence de 80-95% à l'horizon de 2030 (par rapport aux émissions de l'année 1990) ne prêtait pas à controverse, les parties étaient en désaccord quant à l'effort à fournir pour atteindre l'objectif intermédiaire pour la fin de l'année 2020. Alors que la fondation Urgenda exigeait une réduction de 25 % des émissions globales de GES, l'État néerlandais estimait en revanche que tant le droit international que le droit communautaire lui permettait de s'en tenir à son objectif de 2011 d'une réduction de -20%. On se souviendra que la Cour d'appel avait condamné l'État néerlandais pour s'être écarté du scénario préconisé par le GIEC dans son rapport de 2007 (AR4) selon lequel les Etats industrialisés repris à l'annexe I de la CCNUCC sont tenus de réduire d'ici 2020 de 25 à 40 % leurs émissions de GES par rapport aux émissions comptabilisées pour l'année 1990. Un tel scénario devrait éviter le franchissement d'un seuil de concentration de CO₂ de 450 ppm, ce qui permettrait de limiter l'augmentation globale de la température sur la planète à 2 °C par rapport au niveau pré-industriel. Le gouvernement invoquait, dans son pourvoi en cassation, que la distinction entre les Etats industrialisés repris à l'annexe I et les autres Etats s'était estompée en raison de l'industrialisation à bride abattue de plusieurs pays en voie de développement, telle la Chine (§7.2.5).

Le HR ne suit pas ce raisonnement en invoquant une foulditude d'actes (décisions, recommandations, rapports, etc.) adoptés tant par les Nations unies que par l'UE. D'après ces textes, « *un consensus international* » s'est dégagé quant « *au besoin urgent d'une réduction des émissions de GES à concurrence de 25 – 40 % d'ici 2020 en vue de prévenir un réchauffement de plus de 2° C* » (§7.2.11). De surcroît, l'objectif intermédiaire de - 20% au lieu des - 25 % retenu par les autorités étatiques se conforme davantage à l'accord de Paris, qui privilégie le scénario d'une augmentation globale des températures de 1,5 °C au lieu de 2 °C (§7.3.2).

Le fait que les efforts de réduction doivent être fournis par l'ensemble des pays industrialisés ne remet pas en cause la responsabilité individuelle de l'État néerlandais (§7.3.6). Le HR met aussi l'accent sur le fait que les Pays-Bas ont mené jusqu'à présent une politique plutôt laxiste par rapport aux autres états industrialisés et que les émissions de CO₂ dans ce pays sont particulièrement élevées.

Au demeurant, le HR souligne que les autorités publiques s'étaient engagées, avant 2011, à atteindre un - niveau de réduction de 25 % d'ici 2020 (§7.4.2). À l'instar de la Cour d'appel, le HR estime que l'Etat n'est pas parvenu à démontrer en quoi un tel assouplissement (de 20 % de réduction des émissions de GES au lieu des 25% initialement préconisés) était indispensable.

Dans un de ses nombreux moyens en cassation, le gouvernement arguait que la Cour d'appel de La Haye avait interprété l'obligation de diligence due à la lumière du rapport AR4 du GIEC de 2007 en considérant qu'il s'agissait là d'une obligation contraignante, alors que le GIEC n'est qu'une institution consultative de nature scientifique. Aussi cette interprétation serait-elle erronée (conclusions, §4.97). Ce moyen est rejeté au motif que l'interprétation de l'obligation de diligence due repose tant sur des éléments factuels que sur des considérations juridiques quant à la responsabilité de l'État néerlandais (conclusions, §4.205).

Le gouvernement considérait aussi que le seuil de réduction de - 25 % était disproportionné par rapport aux coûts qu'un objectif de réduction plus drastique engendrait. En effet, l'application du seuil de - 20% ne permettrait de réduire l'augmentation globale de température que de 0,000045 °C d'ici la fin du siècle (conclusions, §4.200). Le HR ne se prononce cependant pas sur une violation éventuelle du principe de proportionnalité, dans la mesure où il considère que les Pays-Bas sont appelés à assumer leurs responsabilités internationales. Au demeurant, en imposant une réduction de 25 % des émissions de GES en comparaison avec le niveau d'émission de l'année de référence 1990, les juridictions néerlandaises se sont contentées d'imposer une charge minimale, étant donné que la fourchette préconisée par le GIEC dans son rapport AR4 était de - 25 à 40%.

Enfin, la discrétion de recourir à des mesures d'adaptation en lieu et place de mesures de prévention ne convainc pas la juridiction suprême (§7.5.2).

4. Injonction à légiférer (“*bevel to wetgeving*”) et jugement déclaratif d'illégalité

Le HR rappelle que le juge ne doit pas s'immiscer dans la décision politique s'agissant de l'opportunité d'adopter une loi au contenu concrètement défini en donnant une injonction à légiférer. S'il revient « *au seul législateur concerné de déterminer, compte tenu des règles constitutionnelles, si une législation ayant un certain contenu doit être adoptée* », il n'en demeure pas moins que le juge judiciaire peut rendre un jugement déclaratif d'illégalité (§8.2.4).

Le HR rappelle que l'arrêt querellé de la Cour d'appel ne détermine pas le contenu précis de mesures à prendre en vue d'atteindre l'objectif intermédiaire de -25 %. Il revient en effet à l'État de déterminer quelles mesures doivent être prises et d'apprécier si une intervention législative s'avère indispensable pour atteindre les objectifs de réduction (§ 8.2.7).

5. Respect du principe de la séparation des pouvoirs

Le gouvernement néerlandais avait invoqué la violation du principe de la séparation des pouvoirs (« *het stelsel van machtscheiding* ») au motif que l'injonction de la Cour d'appel empiéterait sur l'exercice des pouvoirs législatifs et exécutif. Les autorités considéraient en effet qu'il ne revenait pas aux juridictions de fixer le calendrier d'adoption des mesures destinées à prévenir le changement climatique. Le HR juge qu'il revient « *au juge de contrôler si le gouvernement et le parlement ont exercé correctement leurs pouvoirs conformément au cadre normatif qui leur est imparti* » (§8.3.2). Le HR rappelle à cet égard que « *la protection des droits fondamentaux constitue l'élément essentiel de l'État de droit démocratique* » (§8.3.3).

Un empiètement éventuel du pouvoir judiciaire sur l'exercice des autres pouvoirs mettrait en cause le principe du contrôle juridictionnel effectif en matière de droits fondamentaux¹⁵.

Se contentant de constater la violation d'une obligation positive, déduite des articles 2 et 8, le HR ne se substitue assurément pas aux autres pouvoirs étatiques. Les juridictions néerlandaises leur laissent le choix des moyens par lesquels ils seront en mesure de concrétiser cette obligation positive. Le HR insiste d'ailleurs sur le caractère exceptionnel de cette affaire puisqu'il s'agit d'une « *menace d'un dérèglement climatique dangereux et qu'il est patent, comme l'ont jugé le tribunal de première instance et la Cour d'appel, et comme le reconnaît l'État lui-même, que des mesures urgentes soient prises* » (§8.3.4). Le HR observe que la Cour d'appel n'a pas ordonné un seuil de réduction allant au-delà du seuil minimal de 25 % préconisé en 2007 par le GIEC en vue d'éviter une perturbation grave du climat (conclusions, §4.79).

Conclusions

Cet arrêt historique dégage de nouvelles perspectives quant à la portée des articles 2 et 8 CEDH, notamment à l'aune du principe de précaution. En outre, indépendamment de la contribution de l'État à ce phénomène mondial, ce dernier est appelé à assumer ses responsabilités. Ces dernières ne sont pas diluées du fait que les actes internationaux imposent des obligations à un groupe d'états industrialisés sans que ne soient pour autant précisées les contributions individuelles. La diligence due qui est requise en vertu des articles 2 et 8 doit être appréciée non seulement au regard des obligations conventionnelles, mais aussi par rapport au « *consensus scientifique* ».

L'arrêt du HR place le principe de précaution au devant de la scène. Dès lors qu'ils sont correctement informés du risque climatique en raison de l'existence d'un « *consensus scientifique* », les pouvoirs publics sont tenus immédiatement sans attendre pour autant que les incertitudes soient levées.

On pourra se demander si l'association requérante n'a pas obtenu une victoire à la Pyrrhus, étant donné que les efforts supplémentaires à fournir ne s'imposent que jusqu'à la fin de l'année 2020. Cela étant dit, rien n'empêche les juridictions nationales d'exercer à l'avenir leur contrôle de l'adéquation des mesures étatiques par rapport aux nouveaux consensus scientifiques qui sont appelés à voir le jour.

¹⁵ Article 13 CEDH ; article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE.