



HAL
open science

Enjeux et limites de la Charte de l'environnement face à l'urgence climatique

Christel Cournil

► **To cite this version:**

Christel Cournil. Enjeux et limites de la Charte de l'environnement face à l'urgence climatique. Revue française de droit constitutionnel, 2020, 122 (2), pp.345-368. hal-02612088

HAL Id: hal-02612088

<https://hal.science/hal-02612088v1>

Submitted on 18 May 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Enjeux et limites de la Charte de l'environnement face à l'urgence climatique

Christel Cournil

Professeure des universités en droit public
Sciences Po Toulouse, membre du LASSP et associée à l'IDPS

« Nous ne pouvons donc pas sauver le monde en respectant les règles. Car les règles ont besoin d'être changées. Tout doit changer et cela doit commencer aujourd'hui »,
Greta Thunberg, Rejoignez-nous, éd. Kero, 2019, p. 13.

Greta Thunberg, la jeune activiste suédoise de seize ans en grève pour le climat, nommée par le *Time* comme l'une des jeunes les plus influentes dans le monde a été rejointe par des centaines de milliers de jeunes du monde entier qui ont décidé, comme elle, de manifester par la grève leur désaccord profond avec l'orientation des politiques climatiques de leurs États. Ils estiment que l'action étatique manque d'ambition face à l'urgence climatique et à l'effondrement¹ avancé de notre société thermo industrielle. À l'instar de cette « génération climat », d'autres citoyens et des associations ont choisi, depuis moins d'une dizaine d'années, la « voie juridictionnelle » pour convoquer le juge dans ce débat afin qu'il tranche les questions portant sur l'insuffisance des pouvoirs publics, dans la mise en œuvre de leurs politiques nationales et de l'appréciation des cadres réglementaires à l'égard des principales entreprises émettrices de gaz à effet de serre (GES). Or au sein de ces nouveaux « procès climatiques »² qui se développent partout dans le monde, la Constitution occupe dans certains cas une place singulière³. Les références constitutionnelles -droit constitutionnel environnemental et droits fondamentaux- sont de plus en plus soulevées et parfois retenues par les juges, amorçant ainsi une sorte de « constitutionnalisation du procès climatique »⁴. La France est concernée par cette tendance, puisque depuis 2019, la Charte de l'environnement est au cœur de l'argumentaire des deux requêtes des premiers procès⁵ de l'inaction climatique engagés devant le juge administratif (« Affaire Ville de Grande-Synthe »⁶ et « Affaire du siècle »⁷).

Face à la réalité scientifique des dérèglements climatiques récemment rappelée par les derniers rapports spéciaux⁸ du Groupe intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) et pour répondre à cette mobilisation inédite autour de la lutte climatique, la redéfinition et l'effectivité de nos cadres normatifs s'imposent plus que jamais. Le Haut Conseil pour le

¹ V. les écrits des collapsologues : P. Servigne et R. Steves, *Comment tout peut s'effondrer*, Le Seuil, 2015.

² C. Cournil et L. Varison, *Les procès climatiques : du national à l'international*, Pedone, 2018, 299 p. ; C. Huglo, *Le contentieux climatique : une révolution judiciaire mondiale*, Bruylant, 2018, 396 p.

³ V. l'un des derniers recours qui serait déposé courant janvier 2020 contre la loi climat allemande devant la Federal Constitutional Court.

⁴ C. Cournil, « La place croissante des argumentaires constitutionnels dans les contentieux climatiques nationaux », in *Droit constitutionnel de l'environnement, regards croisés*, M.-A. Cohendet (Dir.), Mare et Martin, 2020, à paraître.

⁵ V. n° sp : *AJDA*, *Les procès climatiques en France : la grande attente*, n° 32, 2019, p. 1849 et s. et *RFDA*, *Le contentieux climatique devant le juge administratif*, n°5, 2019, p. 629 et s.

⁶ C. Huglo et T. Begel, « Le recours de la commune de Grande-Synthe et de son maire contre l'insuffisance des actions mises en œuvre par l'État pour lutter contre le changement climatique », *EEI*, n° 5, 2019, pp. 36-37.

⁷ C. Cournil, « « L'affaire du siècle » devant le juge administratif. Les ambitions du futur premier recours « climat » français », *AJDA*, n°8, pp. 437-442.

⁸ GIEC, *Special Report Climate change and Land*, 2019 et *Special Report on the Ocean and Cryosphere in a Changing Climate*, 2019.

climat (HCC) l'a rappelé dans ses deux premiers rapports⁹ sur la politique climatique française.

La pertinence et le rôle du droit face aux enjeux climatiques ont été largement débattus en France à l'occasion de récents colloques, au sein d'ouvrages collectifs sur les défis¹⁰ et les nécessaires évolutions/adaptations/mutations du droit¹¹. Les questions relatives à la justice climatique¹², à la responsabilité¹³ et aux procès climatiques¹⁴, aux rapports aux droits de l'Homme¹⁵ et au droit privé¹⁶ ont fait l'objet de récentes analyses juridiques. L'étude du droit constitutionnel n'en est encore qu'au début et cette contribution a justement pour ambition de poursuivre un travail déjà entamé¹⁷ qui consiste à creuser davantage le lien entre « lutte climatique et Constitution ». Dès lors, seront ici questionnées les potentialités de la Charte de l'environnement « dessinée » par le Constituant de 2005 dont le but principal était, à l'époque, d'élever la protection de l'environnement au plus haut rang de la pyramide des normes. Cette entreprise ne s'est pas faite sans difficulté¹⁸. La constitutionnalisation environnementale a été par certains qualifiée durement à l'époque : « de « leurre constitutionnel », « d'avatar constitutionnel », de « boîte de Pandore »¹⁹, etc. Pourtant, quoiqu'en ont dit les plus pessimistes, la protection de l'environnement²⁰ est devenue un véritable objet du droit constitutionnel, et ce même si le premier bilan²¹ d'application de la Charte tire un constat en demi-teinte sur les potentialités, l'invocabilité et la portée de ce texte. Si les pronostics alarmistes sur la portée de la Charte ont été démentis²², force est de constater que l'interprétation et l'invocabilité de la Charte particulièrement des « obligations prudentielles » butent toujours sur certains obstacles²³. Et pour l'avenir, à l'instant de Laurent Fonbaustier, la Charte et notamment son préambule « en raison de sa profondeur de champ, pourrait bien, (...) servir de guide en vue d'interprétations audacieuses et éclairer ainsi certaines de ses

⁹ HCC, *Agir en cohérence avec les ambitions*, juin 2019, 66 p. et *Évaluer les lois en cohérence avec les ambitions*, déc. 2019, 32 p.

¹⁰ C. Cournil et C. Colard-Fabregoule (Dir.), *Les changements climatiques et les défis du droit*, Bruylant, 450 p.

¹¹ M. Torre-Schaub, C. Cournil, S. Lavorel, M. Moliner (Dir.), *Quel(s) droit(s) pour les changements climatiques*, Mare et Martin, 2018, 374 p.

¹² A. Michelot (Dir.), *La justice climatique*, Bruylant, 2016, 374 p.

¹³ M. Torre-Schaub et al. (Dir.), *Changement climatique et responsabilité*, n° sp., *EEI*, sept. 2018.

¹⁴ C. Huglo, *op. cit.* ; C. Cournil et L. Varison (Dir.), *op. cit.*

¹⁵ C. Cournil et A.-S. Tabau, (Dir.), *Les politiques climatiques de l'Union européenne et Droits de l'Homme*, Bruylant, 344 p.

¹⁶ M. Hautereau-Boutonnet et S. Porchy-Simon (Dir.), *Le changement climatique : quel rôle pour le droit privé ?* Coll. Actes et commentaires, Dalloz, 2019, 279 p.

¹⁷ C. Cournil (Dir.), « La Constitution face aux changements climatiques », *EEI*, déc., n° 12, 2018, p. 9-50. F. Savonitto, « La constitutionnalisation de l'action contre les changements climatiques », *LPA*, 2018, n°136, p. 83. V. surtout l'étude de M. Fleury, « Le climat : un objet du droit constitutionnel de l'environnement », in *Les contentieux climatiques dynamiques en France et dans le monde*, M. Torre-Schaub (Dir.), Rapport GIP, à paraître.

¹⁸ Y. Jégouzo, « Retour sur l'écriture de la Charte de l'environnement par la Commission Coppens », in *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Cerda-Guzman C. et Savonitto F. (Dir.), IUUV, 2016, p. 31.

¹⁹ Des propos mis en perspective par M. Prieur dans son rapport introductif, in *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, *op. cit.*, p. 11 et s.

²⁰ N. Hutten, *La protection de l'environnement dans la constitution française, Contribution à l'étude de l'effectivité différenciée des droits et principes constitutionnels*, Université Panthéon-Sorbonne 1, 2011, (dact.), 695 p.

²¹ C. Cerda-Guzman et F. Savonitto (Dir.), *op. cit.*

²² N. Hutten et M.-A. Cohendet, « La Charte cinq ans après : Chronique d'un réveil en fanfare », *RJE*, 2010/1 (Volume 35), p. 37-60.

²³ J. Bétaille, « Les obligations prudentielles : prévention et précaution », *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, *op. cit.*, p. 107 et s.

dispositions. (...). Le potentiel « subversif » du préambule, entre diagnose et invitation implicite à changer de modèle de développement, est d'ailleurs à ce jour sous-exploité »²⁴.

Dès lors, si ce premier mouvement de constitutionnalisme environnemental a indiscutablement marqué notre histoire constitutionnelle récente, est-il aujourd'hui suffisant pour appréhender l'urgence écologique et climatique désormais déclarée et inscrite dans la loi²⁵ et à laquelle nous devons faire face ? Quel peut-être le rôle joué par la Charte de l'environnement dans la lutte climatique notamment face aux nécessaires changements de paradigme de notre modèle de développement économique ? Sera-t-elle suffisante pour arbitrer le caractère « climato-compatible » des prochaines législations ? Comment est-elle aujourd'hui invoquée dans les premiers procès climatiques ? L'avenir proche nous dira comment les arguments constitutionnels seront réceptionnés par le juge administratif.

En déposant le premier projet de loi constitutionnelle « *Pour une démocratie plus représentative, plus responsable et plus efficace* » le 9 mai 2018 et le second projet le 28 août 2019 intitulé « *Pour un renouveau de la vie démocratique* », le gouvernement du Président Macron s'inscrit dans une nouvelle dynamique de constitutionnalisation environnementale. Mais celle-ci est moins spectaculaire que celle de 2005. Ce projet d'inscription de l'action contre les changements climatiques dans l'article 1^{er} de la Constitution a déjà fait couler beaucoup d'encre au sein de la doctrine sur la démarche choisie par le gouvernement²⁶. Certains auteurs ont souligné les limites de ce second verdissement constitutionnel en proposant une plus grande révision au regard de l'impératif climatique. D'autres au contraire pensent qu'une meilleure interprétation de la Charte peut suffire à appréhender les nouveaux enjeux climatiques.

Cette contribution reviendra sur la place laissée à « la lutte climatique »²⁷ dans la Charte de 2005. La lutte climatique est définie ici comme l'impératif climatique qui exige de l'État une obligation d'action en matière d'atténuation et d'adaptation au changement climatique. Dans cette perspective, si la Charte apparaît comme un instrument indispensable face à l'urgence climatique (I), toutefois, elle ne semble pas suffisante y compris avec les apports de la prochaine révision constitutionnelle pour faire face à la crise climatique (II).

I - LA CHARTE DE L'ENVIRONNEMENT, UN INSTRUMENT INDISPENSABLE POUR LA LUTTE CLIMATIQUE

Si aucune référence ne mentionne explicitement dans la Charte de 2005 le changement climatique et les moyens d'action pour y remédier (A), l'interprétation dynamique de celle-ci permettrait toutefois de trouver des éléments implicites qui garantiraient l'action climatique (B).

A - DE LA PROTECTION DU CLIMAT DANS LA CHARTE A L'ABSENCE DE REFERENCE EXPLICITE A LA LUTTE CLIMATIQUE

²⁴ L. Fonbaustier, « Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement sur la période 2014-2018 », *EEI*, n° 11, nov. 2019, chron. 3.

²⁵ Article 1^{er} de la loi n° 2019-1147 du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat.

²⁶ Pour un résumé des débats : C. Cournil, « Du prochain « verdissement » de la Constitution française à sa mise en perspective au regard de l'émergence des procès climatiques », *EEI*, n°12, 2018, pp. 17-26

²⁷ Seront utilisées indifféremment ici les expressions de « lutte climatique » ou « lutte contre le changement climatique » que l'on définira comme l'ensemble des mesures de ripostes (atténuation et adaptation) visant à réduire les effets délétères du changement climatique.

Si les changements climatiques ou l'atteinte à la biodiversité ont été à l'origine du constitutionnalisme vert entrepris en 2005 (1), l'obligation de lutte climatique n'a pas pour autant été consacrée explicitement dans la Charte (2).

1- Les changements climatiques « en creux » de l'avènement de la Charte

Dans un discours²⁸ tenu à Orléans le 3 mai 2001, le Président Jacques Chirac annonçait l'idée d'un projet de Charte de l'Environnement ; projet qu'il porta lors de sa campagne présidentielle de 2002 avant de confier, à la « Commission Coppins », la préparation du futur texte constitutionnel. Le contexte de l'époque consistait principalement à inscrire de grands principes dans la Constitution pour faire face aux défis environnementaux. L'idée principale défendue par le Constituant était d'abord de « conscientiser » sur les enjeux environnementaux et ensuite de « construire » un référentiel constitutionnel capable d'appréhender une multitude de dégradations environnementales parmi lesquels les changements climatiques. Dès lors, la Charte de l'environnement a eu surtout pour vocation de construire un nouveau cadre constitutionnel environnemental ambitieux sur le plan matériel²⁹. Toutefois, dès l'idée de cette constitutionnalisation verte, la menace du changement climatique semble bien en arrière-plan des intentions de l'époque³⁰.

Quinze ans à peine nous séparent de cette période de verdissement constitutionnel, pourtant au regard de l'accélération de la prise de conscience climatique et surtout de l'urgence climatique, l'absence de référence implicite au dérèglement climatique dans ce texte constitutionnel contemporain interroge rétrospectivement. Certes, les changements climatiques étaient bien dans l'esprit de la réforme constitutionnelle. À l'instar de Stéphane Mouton, force est de constater que si le changement climatique n'est pas explicitement visé dans la Charte de 2005,

« le climat est incontestablement la première source d'inspiration de ce mouvement. C'est bien lui qui est à l'origine de cette prise de conscience politique et cette haute reconnaissance juridique, depuis qu'une possible corrélation est établie entre les activités humaines et les différentes manifestations de cette évolution (...) »³¹.

En revanche, on ne peut qu'être frappé par les discrètes références³² aux enjeux et à la lutte climatique dans les discussions préparatoires du texte, et ce alors même que la lutte climatique était clairement exigée depuis les années 90. Le changement climatique comme les organismes génétiquement modifiés ont toutefois nourri certains débats³³ autour de la nécessaire constitutionnalisation du « principe de précaution ». On relèvera ici l'une des quelques références implicites³⁴ à la lutte climatique dans les propos introductifs du rapport

²⁸ RJE, n° sp., *La Charte constitutionnelle en débat*, 2003, pp. 77-87.

²⁹ A. Capitani, « La Charte de l'environnement, un leurre constitutionnel ? », *RFDC*, vol. 63, n° 3, 2005, pp. 493-516.

³⁰ Discours de J. Chirac, 18 mars 2002, Avranches, *RJE*, 2003, p. 90. V. aussi trois occurrences de changements climatiques dans le Discours d'Orléans, *op. cit.*, p. 78 et 85 et V. la Lettre de mission à Y. Coppins.

³¹ S. Mouton, « Les enjeux constitutionnels du climat : réflexions sur un nouvel objet politique », *EEI*, déc., n° 12, 2018, (art. 41), p. 11

³² R. Bachelot, Commission des lois de l'Assemblée nationale, 12 mai 2004. M. Sadler, Avis sur le projet, n° 1593, 11 mai 2004, p. 72, p. 121

³³ V. aussi les propos de J.-R., Raffarin en Séance du 28 février 2005 au Sénat : « Le principe de précaution n'est pas une menace, c'est un « principe d'action exceptionnel, pour risques exceptionnels », comme l'écrit Hubert Reeves. Je prendrai pour seul exemple la question du réchauffement climatique. Les scientifiques du monde entier nous annoncent aujourd'hui un réchauffement compris entre un degré et demi et six degrés d'ici à la fin du siècle. Devons-nous attendre qu'ils précisent leurs chiffres pour agir ? Bien évidemment, non ! (...) Même si nous ne connaissons pas encore tout de l'intensité du réchauffement, de ses conséquences précises, nous devons agir « sans attendre le stade des certitudes scientifiques ».

³⁴ V. aussi les propos de S. Lepeltier a insisté sur la pertinence de la Charte au regard des enjeux écologiques

présenté par le sénateur Patrice Gélard. Ils sont particulièrement éclairants sur l'objectif de la constitutionnalisation de 2005 :

« Aucun des phénomènes préoccupants observés aujourd'hui -**réchauffement climatique**, réduction de la biodiversité, pollution de l'air ou de l'eau...- n'est le résultat de la fatalité. Ils apparaissent pour une part comme la conséquence des dérives et des excès de certains modes de production ou d'exploitation des ressources naturelles. Si l'Homme a sa part de responsabilité dans ces évolutions, il a aussi la **capacité de les prévenir et de les corriger** avant qu'elles ne deviennent irréversibles. (...) Telle est la justification profonde de la révision constitutionnelle soumise à l'examen du Sénat : elle a pour objet d'une part, **comme préalable nécessaire à l'action**, de susciter **une meilleure prise de conscience des enjeux environnementaux** et, d'autre part, de poser **plusieurs principes destinés à favoriser une action positive de l'Homme sur son milieu naturel** »³⁵.

Dès lors, si le symbolisme constitutionnel apporté par l'adoption de la Charte a participé à édifier une première phase de prise de conscience sur les défis environnementaux et climatiques, reste qu'en 2019 une nouvelle phase de conscientisation est en cours : celle de l'urgente action climatique.

2- L'obligation de lutte climatique, « l'oubliée » de 2005 ?

À la lecture des travaux préparatoires de la Charte, on constate que les changements climatiques -leur existence, leurs manifestations, mais surtout les moyens pour y faire face- sont peu soulignés ou n'apparaissent qu'incidemment. Ainsi, l'exposé des motifs du projet de loi constitutionnelle de 2003³⁶ ne fait aucunement référence au dérèglement climatique et encore moins à l'action climatique. Si la Charte n'avait pas vocation à faire un inventaire « à la Prévert » des enjeux environnementaux à défendre, le Constituant a néanmoins choisi d'en mentionner certains et pas d'autres. C'est ainsi que l'alinéa 5³⁷ du Préambule de la Charte fait référence à la « diversité biologique ». L'absence de mention de la lutte climatique dans la Charte de 2005 interroge aujourd'hui alors qu'elle constitue « l'une des préoccupations majeures pour l'humanité toute entière »³⁸ dès 1992 depuis l'adoption de la Convention cadre des Nations Unies sur le changement climatique. Dans les comptes rendus d'auditions et les autres travaux préparatoires, les changements climatiques sont évoqués comme une dégradation de l'environnement parmi d'autres sans jamais être accompagnés d'une réflexion comprenant des obligations positives à l'attention de l'État en matière climatique. Par exemple, lorsque l'on relit aujourd'hui les auditions³⁹ réalisées dans le cadre des travaux de la Commission des lois constitutionnelles, les juristes auditionnés⁴⁰ se sont assez logiquement focalisés sur « l'outil » en discutant de technique juridique comme la pertinence de la forme et force juridique de la Charte, la portée des principes ou encore de leurs effets pervers. Et si le rapport de Nathalie Kosciusko-Morizet⁴¹ insistait sur la prise de conscience « de la gravité et de la globalité des menaces à l'environnement » en mentionnant les changements climatiques comme des « menaces devenues planétaires », elle ne mentionne pas pour autant l'obligation de moyen pour l'État de lutter contre leurs effets délétères. La lutte climatique telle qu'on la

actuels et futurs particulièrement sur le réchauffement climatique, *Travaux de la Commission des lois*, Sénat, 9 juin 2004.

³⁵ Rapport n° 352 (2003-2004) de P. Gélard, fait au nom de la commission des lois, déposé le 16 juin 2004.

³⁶ Projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement déposé le 27 juin 2003, AN, Doc n° 992.

³⁷ « Que la diversité biologique, l'épanouissement de la personne et le progrès des sociétés humaines sont affectés par certains modes de consommation ou de production et par l'exploitation excessive des ressources naturelles ».

³⁸ Alinéa 1.

³⁹ Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, Audition, compte rendu n° 10, 3 décembre 2003.

⁴⁰ V. notamment G. Carcassonne, D. Chagnollaude, B. Mathieu et G. Carcassonne.

⁴¹ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi constitutionnelle (N° 992) relatif à la Charte de l'environnement, n° 1595, AN, le 12 mai 2004, N. Kosciusko-Morizet.

connait aujourd'hui n'était tout simplement pas encore à « l'agenda » des discussions constitutionnelles de l'époque, à l'exception peut-être, des précisions très « avant-gardes » apportées par le philosophe Dominique Bourg (membre de la Commission Coppens) lors de son audition⁴². Ce dernier rappelait « le caractère nouveau et global des problèmes environnementaux posés aujourd'hui et sur les risques inédits qu'ils entraînent » en citant l'exemple des changements climatiques. Il insistait sur « le fait que le « méta-risque » du changement climatique (...) était emblématique de cette nouvelle catégorie de risques ». Il évoquait alors « une action de prévention, assortie d'une obligation de moyens », (...) « plutôt que de subir une impuissance durable ». Avant de conclure « que les dispositions de la Charte étaient pertinentes et témoignaient de la volonté de faire face à ces risques globaux, fondamentaux pour la survie de l'humanité ». S'il s'est clairement exprimé sur la nécessité d'une action préventive, il n'a néanmoins pas été entendu par le Constituant qui n'a finalement ni opté, ni même discuté d'une quelconque obligation de moyen explicite en matière environnementale et encore moins climatique lors de la rédaction de la Charte. C'est portant le choix qu'ont fait en Europe d'autres Constituants (Norvège et aux Pays-Bas⁴³) en consacrant des obligations environnementales de moyen dont les autorités publiques sont débitrices. Ainsi, l'article 112⁴⁴ de la Constitution norvégienne a reconnu à la fois un droit individuel à l'environnement sain et une obligation collective pour l'État de prendre des mesures et ce « sur la base des considérations globales à long terme qui préservera ce droit pour les générations futures ». Signalons le cas particulier de la Constitution colombienne de 1991 dénommée par la doctrine « la Constitution verte »⁴⁵ qui contient des énoncés particulièrement importants en matière environnementale. Celle-ci a d'ailleurs été interprétée de manière très dynamique dans un procès climatique gagné par des jeunes⁴⁶.

Rappelons enfin, qu'en France, lors de la phase d'amendement du texte de la Charte, des parlementaires avaient en vain proposé d'ajouter un élément attestant d'une action climatique sectorielle -le développement d'énergies alternatives⁴⁷ - sans le mentionner toutefois comme tel. Cette absence d'obligation de lutte explicite est-elle pour autant pénalisante pour servir l'action climatique aujourd'hui ?

B - DES FONDEMENTS CONSTITUTIONNELS IMPLICITES AU SERVICE DE LA LUTTE CLIMATIQUE

La force d'interprétation de la Charte est possible (1) sur les questions climatiques et les requérants des premiers procès climatiques l'ont bien compris en proposant une interprétation dynamique au juge (2).

1- La force de l'interprétation : des droits et des devoirs au service de la lutte climatique ?

L'absence de référence directe à la protection du système climatique n'est pas en soi une limite de la Charte. La force de l'interprétation de ce texte constitutionnel aussi riche en

⁴² Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, Audition, compte rendu n° 11, 3 décembre 2003.

⁴³ V. art. 21 de la Constitution néerlandaise : « Les autorités doivent veiller à ce que le pays reste habitable et à protéger et améliorer l'environnement ».

⁴⁴ « Toute personne a le droit à un environnement propice à la santé et à un environnement naturel dont la productivité et la diversité sont maintenues. (...) Les autorités de l'État doivent prendre des mesures pour la mise en œuvre de ces principes » (traduction libre).

⁴⁵ O. D. Amaya Navas, *La Constitución ecológica de Colombia*, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 145. Cité par J. C. Henao « Protection de l'environnement, droits de la nature et réchauffement climatique en droit colombien », *AJDA*, 2019, p. 1870.

⁴⁶ Cour suprême de justice colombienne, chambre civile, 4 avr. 2018, dossier STC-4360-2018.

⁴⁷ Art. 2 du projet de loi (amendement 63).

devoirs et principes (surtout les obligations prudentielles des articles 3 et 5) est réelle à condition d'avoir des juges réceptifs et dynamiques⁴⁸ qui rendent ce texte vivant⁴⁹. Les opposants au projet de révision constitutionnelle engagé par le gouvernement du Président Macron ont tous rappelé⁵⁰ la richesse de la Charte avec les devoirs et principes environnementaux constitutionnalisés, et ce même s'ils n'ont pas livré encore pleinement leur effectivité⁵¹. Néanmoins, si la marge d'interprétation de ce texte est encore évolutive, elle n'est pas illimitée⁵² en raison de certains obstacles de rédaction. Toujours est-il que cette interprétation n'en est encore qu'à ces débuts, et ce d'autant plus que les actions contentieuses en matière d'environnement se multiplient ces dernières années largement accompagnées par le mouvement associatif⁵³. La Charte n'a donc pas fini de livrer tout son potentiel en matière climatique par la voix des juges ordinaires et du Conseil constitutionnel à condition que ces derniers soient volontaristes dans leurs analyses des enjeux climatiques.

Les enseignements des récents procès climatiques jugés ailleurs dans le monde révèlent que les références environnementales constitutionnelles ont donné l'occasion au juge de consacrer des interprétations ambitieuses. Dans son jugement rendu le 4 janvier 2018⁵⁴, le tribunal de district d'Oslo a estimé qu'au regard des travaux préparatoires⁵⁵ de l'article 112 de la Constitution découle un droit à un environnement sain opposable pour contester une décision publique autorisant un projet potentiellement climaticide même si en l'espèce la violation n'a pas été caractérisée. La *High Court* irlandaise⁵⁶ saisie pour un projet d'agrandissement d'un aéroport ayant un impact sur l'environnement et particulièrement sur le système climatique en raison de l'augmentation des émissions de GES liées au développement du trafic aérien a reconnu un droit constitutionnel « à un environnement sain conforme à la dignité humaine et au bien-être des citoyens comme condition essentielle à la réalisation de tous les droits de l'Homme ».

Aujourd'hui, encore peu de décisions françaises ont permis d'apprécier les enjeux climatiques. Par exemple, devant le Conseil constitutionnel, on retrouve moins d'une quinzaine de mobilisations⁵⁷ de l'argument climatique à l'occasion du contrôle de constitutionnalité de la loi. La décision du Conseil constitutionnel⁵⁸ de 2009 sur la mise en place du régime de contribution carbone a certes donné l'occasion au juge constitutionnel d'évoquer un *objectif de lutte contre le réchauffement climatique*, mais son argumentation principale n'a pas été réalisée sur la base d'un article de la Charte de l'environnement même s'il semble s'en inspirer⁵⁹. Les autres décisions⁶⁰ évoquant explicitement ou implicitement la

⁴⁸ V. les suggestions de F. Savonitto, *op. cit.* sur la lecture littérale de la Charte par le juge constitutionnel et la nécessité de « redécouvrir » le Préambule de la Charte.

⁴⁹ J. Bétaille rappelle avec justesse que « le potentiel interprétatif de la Charte est loin d'être épuisé. (...) Il faut donc s'en remettre à l'imagination des plaideurs et, surtout, à l'audace des juges », *in* « Inscrire le climat dans la Constitution : une fausse bonne idée pour de vrais problèmes », *Revue Droit de l'environnement*, n° 266 - avril 2018, pp. 130-131.

⁵⁰ A. Gossement, Billet 27 janvier 2018, « Révision de la Constitution : des propositions pour renforcer la place de l'environnement » : <http://www.arnaudgossement.com/> site consulté en septembre 2019.

⁵¹ V. la thèse de N. Hutten, *op. cit.*

⁵² J. Bétaille, « Les obligations prudentielles : prévention et précaution », *op. cit.*

⁵³ V. n° spécial, « 50 ans de contentieux de l'environnement. L'apport du mouvement associatif », *RJE*, 2019/HS19.

⁵⁴ *Oslo District Court*, 8 janv. 2018, n°16-166674TVI-OTIR/06.

⁵⁵ V. le Document 16 (2011–2012) *Report to the Presidium of the Storting by the Human Rights Commission concerning Human Rights in the Constitution*, citée à la p. 15 de la décision traduite en anglais.

⁵⁶ *High Court*, 21 nov. 2017, *Friends of the Irish Environment CLG v. Fingal County Council*, 2017 n° 201 JR.

⁵⁷ V. l'étude de M. Fleury, *op. cit.*, l'argument climatique n'apparaît explicitement très peu dans les motifs des jugements.

⁵⁸ Décision n° 2009-599, DC du 29 décembre 2009.

⁵⁹ V. la thèse de N. Hutten, *op. cit.*, p. 302 et p. 606.

⁶⁰ Décision n°2000-441 DC du 28 déc. 2000. Décision n° 2005-516 DC du 7 juil. 2005. Décision n° 2010-622,

question climatique apportent jusqu'ici peu d'enseignements sur la pertinence de la Charte dans la lutte climatique y compris dans les quelques questions prioritaires de constitutionnalité (QPC)⁶¹ rendues par le Conseil. En définitive, force est de relever à l'instar de Marine Fleury que ces décisions ne permettent pas (encore) clairement au juge de « produire un discours sur la climatisation de la Constitution. Elles le conduisent à constater celles des politiques publiques environnementales »⁶². Toutefois, dans la récente décision QPC Société Total (huile de palme) d'octobre 2019⁶³, la justification explicite réalisée par le Parlement du souci de lutter contre le changement climatique semble peut-être amorcer une évolution⁶⁴ de lecture du Conseil constitutionnel (mais sans référence à la Charte). Une lecture des enjeux climatiques que l'on retrouve également dans la décision de décembre 2019⁶⁵ à propos de la loi d'orientation des mobilités dans laquelle le Conseil a été amené à se prononcer sur les objectifs que se fixe la France en matière de « décarbonation complète du secteur des transports terrestres », et ce cette fois au regard de l'article 1^{er} de la Charte.

2- La Charte : fondement matriciel⁶⁶ des premiers procès climatiques

Largement relayée par la presse et soutenue par voie de pétition par plus de deux millions de personnes, la décision de l'*Affaire du siècle*, portée par *Notre Affaire à Tous* et trois autres associations⁶⁷ est très attendue, car elle vise à faire reconnaître la carence fautive de l'État français en matière de lutte climatique. En conséquence de quoi, les associations requérantes demandent au tribunal administratif de Paris d'enjoindre à l'État de prendre toutes mesures utiles pour réduire les émissions de GES à un niveau compatible avec l'objectif de contenir le réchauffement planétaire en deçà d'1,5 °C. La France rejoint ainsi d'autres pays⁶⁸ concernés par un contentieux de l'inaction climatique et dont les requérants invoquent entre autres des arguments constitutionnels pour la faire reconnaître par le juge.

L'une des originalités⁶⁹ de la demande des associations requérantes consiste à faire reconnaître une obligation générale de lutte contre le changement climatique. Selon elles, une telle obligation se déduirait à la fois de la Charte de l'environnement, de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH) et d'un principe général du droit (PGD). Dans le

DC du 28 déc. 2010. Décision n° 2013-666 DC du 11 avril 2013. Décision n° 2013-670 DC du 23 mai 2013. Décision n° 2015-718, DC du 13 août 2015. Décision n° 2018-772 DC du 15 nov. 2018. Décision n° 2019-791 DC du 7 nov. 2019. Décision n° 2019-794 DC du 20 décembre 2019.

⁶¹ Décision n° 2013-317, QPC du 24 mai 2013. Décision n° 2014-410, QPC du 18 juil. 2014. Décision n° 2014-395, QPC du 7 mai 2014. Décision n° 2014-441/442/443, QPC du 23 janv. 2015. Décision n° 2017-631, QPC du 24 mai 2017. Décision n° 2019-808, QPC du 11 oct. 2019.

⁶² V. M. Fleury, *op. cit.*

⁶³ Décision n° 2019-808, QPC du 11 oct. 2019.

⁶⁴ P. Rrapi, « Le Conseil constitutionnel (aussi) voit les glaciers fondre », *REVDH*, ADL, déc. 2019.

⁶⁵ Décision n° 2019-794 DC du 20 décembre 2019, §§ 34, 35, 36, 37, 38.

⁶⁶ On reprend ici l'idée de « source matricielle » proposée par M. Moliner-Dubost, « Les obligations de l'État dans la lutte contre le changement climatique », *RFDA*, 2019, p. 629 et s.

⁶⁷ La Fondation pour la nature et l'Homme, Greenpeace France, et Oxfam France.

⁶⁸ V. les affaires sur la base de données : <http://climatecasechart.com/> site consulté en septembre 2019 ; *Affaire Urgenda v. Government of the Netherlands* 2015, 2018, 2019, *Affaire Plan B Earth and Others v. The Secretary of State for Business, Energy, and Industrial Strategy* 2017 ; *Affaire Suisse Union of Swiss Senior Women for Climate Protection* 2018 ; *Affaire Thomson v. Minister for Climate Change Issues, The High Court Of New Zealand*, 2017. *Affaire Juliana v. the United States of America* 2016 ; *Affaire Belge Klimaatzaak* 2016, *Affaire canadienne Jeunesse environnement* 2019, *Affaire Massachusetts v. EPA* 2007 ; *Affaire Colombienne Demanda Generaciones Futuras v. Minambiente* 2018, *Affaire Leghari v. Federation of Pakistan* 2015 ; *Affaire Maria Khan et al. v. Federation of Pakistan et al* 2019, *Affaire indienne Pandey v. India* 2019.

⁶⁹ C. Cournil, A. Le Dyllo, P. Mougeolle, « L'affaire du siècle : entre continuité et innovations juridiques », *AJDA*, n° 32, p. 1864-1869.

mémoire complémentaire déposé le 20 mai 2019⁷⁰, les associations estiment qu'il existerait une obligation constitutionnelle de lutte climatique qui a un double fondement constitutionnel issu de la Charte. D'une part, un fondement général « dans la reconnaissance constitutionnelle du droit de chacun à vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, tel que reconnu par l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement »⁷¹ et d'autre part, sur un fondement spécifique dans « l'obligation de vigilance environnementale » découlant des articles 1 et 2 de la Charte de l'environnement. Les requérants se réfèrent alors à la jurisprudence *M. Michel Z. et autre*⁷². Aux côtés d'autres fondements (nationaux et internationaux), l'invocation de la Charte apparaît comme la matrice qui structure l'obligation de lutte climatique. Il sera à cet égard intéressant de suivre le raisonnement que retiendra le juge administratif dans les prochains mois quant à la réception de cette « construction jurisprudentielle » inédite. Retiendra-t-il explicitement l'existence de cette obligation de lutte climatique et sur la base de quel(s) fondement(s) ? Le cas échéant, quelles seront alors les conséquences juridiques de ce type contentieux qui a vocation à se multiplier dans les prochaines années et être transposable dans d'autres domaines de la protection de l'environnement ?

L'autre originalité du recours de *l'Affaire du siècle* tient à la demande de reconnaissance d'un principe général du droit portant sur le droit de vivre dans un système climatique soutenable inédit en droit français. Les associations proposent au juge administratif de le « découvrir » à partir d'abord, de la reconnaissance textuelle de « l'interdépendance de la lutte contre le changement climatique et du développement durable » des sociétés humaines et ensuite sur la base d'une relation explicitement établie entre « l'existence d'un climat soutenable et la jouissance des droits de l'Homme ». Au côté d'une multitude d'autres références textuelles, les associations construisent alors leur argumentaire sur la base de l'alinéa 7⁷³ du Préambule de la Charte de l'environnement. Les associations ont pris soin de proposer une rédaction du PGD « droit de vivre dans un système climatique soutenable » proche de celle consacrée dans l'article 1^{er} de la Charte, déclinée ici en matière climatique. Notons que cette démarche originale a également été engagée à propos d'un principe à valeur constitutionnelle identique dans des observations extérieures⁷⁴ sur la loi relative à l'énergie et au climat, transmises au Conseil constitutionnel par l'association *Notre affaire à tous*.

L'invocation de la Charte est également au cœur du recours *Ville de Grande-Synthe*. L'article 1^{er} bien sûr, mais aussi l'article 3 avec le fondement de l'action préventive sont invoqués pour caractériser le manquement de l'État : l'absence de réduction massive des GES et le non-respect de la stratégie nationale bas carbone. En sus, il est soulevé de manière originale l'article 5⁷⁵ de la Constitution, même si peu opérant dans ce contentieux. La ville de Grande-Synthe a également axé son argumentaire sur l'obligation d'adapter le territoire⁷⁶ menacé par les effets délétères des changements climatiques.

⁷⁰ V. le mémoire complémentaire en ligne : <https://laffairedu siecle.net/wp-content/uploads/2019/05/Argumentaire-du-M%C3%A9moire-compl%C3%A9mentaire.pdf> site consulté en septembre 2019.

⁷¹ *Ibid.* p. 19.

⁷² Cons. const., 8 avril 2011, *M. Michel Z. et autre [Troubles du voisinage et environnement]*, déc. n° 2011-116 QPC, Considérant 5 de la décision. B. Crottet, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC*, vol. 90, n° 2, 2012, pp. 239-267.

⁷³ « Les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins ».

⁷⁴ *Notre Affaire à Tous*, Cabinet Vigo et Seattle Avocats, « Le projet de loi relatif à l'énergie et au climat devant le Conseil constitutionnel (n° 2019-791DC) », *La Revue des droits de l'Homme*, octobre 2019.

⁷⁵ « Le Président de la République est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect des traités »

⁷⁶ D'ailleurs, un second REP a été intenté par la ville pour contester le plan climatique national pour insuffisance, début 2019, V. site de la mairie de Grande-Synthe : <http://www.ville-grande-synthe.fr/2019/03/06/contestation-planclim/> site consulté en septembre 2019

En définitive, les requérants ont donc bien saisi que la Charte de l'environnement est un instrument vivant et qu'elle peut faire l'objet d'une interprétation dynamique dans un contexte nouveau. Toujours est-il que cette interprétation appartiendra exclusivement aux juges qui choisiront ou non de la retenir. La nature de l'obligation de lutte aura son importance : obligation de moyen, « obligation d'action efficace »⁷⁷ ou de résultat. Dès lors, si les juges n'étaient pas sensibles à la demande de reconnaissance jurisprudentielle d'une obligation de lutte climatique ou d'un principe portant sur le droit de vivre dans un système climatique et comme le recours en omission législative en France⁷⁸ est impossible, il ne restera que peu de solutions à la société civile pour exiger de l'État que ses réformes soient à la hauteur de l'enjeu climatique et menées efficacement à moins de pousser à l'adoption de nouvelles normes constitutionnelles intégrant l'impératif climatique. À l'instar de Marianne Moliner-Dubost, la consécration de cette « cause climatique » dans la Constitution pourrait sans doute « conforter opportunément les recours climatiques »⁷⁹.

II - La Charte de l'environnement, un instrument insuffisant pour faire face à l'urgence climatique

L'urgence climatique a conduit certains à repenser l'édifice constitutionnel en proposant d'y insérer cette fois explicitement l'action climatique dans la Constitution (A). Cependant, la constitutionnalisation choisie par le gouvernement manque sa cible en raison de la faiblesse de l'énoncé du projet de loi constitutionnelle qui n'institue pas une véritable obligation de lutte contre le changement climatique en complément de la Charte (B).

A - VERS LA CONSTITUTIONNALISATION DE LA LUTTE CLIMATIQUE ?

La constitutionnalisation de la lutte climatique a été amorcée ailleurs dans le monde (1) et touche désormais la France (2).

1- Les constitutionnalisations du climat dans le monde

Depuis moins d'une dizaine d'années, on assiste à l'amorce d'une « constitutionnalisation » de l'action climatique. Une dizaine de pays⁸⁰ ont récemment inséré la lutte climatique ou ajouté une allusion à cet enjeu directement dans leur Constitution. Des États (Belgique et Cuba) et même un État fédéré (Bavière⁸¹) ont mené ou mènent actuellement des discussions sur le sujet. Même si cette nouvelle tendance du constitutionnalisme vert est encore embryonnaire, elle révèle que les Constituants commencent à prendre la mesure des actions nécessaires qu'exige l'urgence climatique ; urgence désormais actée dans les derniers rapports du GIEC. Certes, le temps constitutionnel et le temps scientifique n'ont pas le même rythme et ne poursuivent pas le même objectif. Si le premier est là pour figer et asseoir une nécessaire stabilité aux institutions, aux « Déclarations de droits » et aux rapports entre les gouvernants et les gouvernés ; le second

⁷⁷ V. l'expression d'A. Van Lang dans le contentieux de la pollution atmosphérique, *RFDA*, 2017 p.1135.

⁷⁸ V. la tribune de J. Bétaille, *op. cit.*

⁷⁹ M. Moliner-Dubost, *op. cit.*, p. 629.

⁸⁰ V. le site : <https://constituteproject.org> site consulté en septembre 2019.

⁸¹ V. la proposition faite de donner à la protection du climat un statut constitutionnel et de créer une loi bavaroise sur la protection du climat, par le *Bavarian conservative parties*, le *Christian Socialist Union (CSU)* et le *Free Voters* en novembre 2018 https://www.csu.de/common/csu/content/csu/hauptnavigation/dokumente/2018/Koalitionsvertrag_Gesamtfassung_final_2018-11-02.pdf (p. 28) site consulté en septembre 2019.

produit du savoir afin de permettre d'adopter (en théorie) des décisions politiques au plus près des réalités écologiques et socioéconomiques. Or, l'urgence climatique semble guider certains Constituants qui font ainsi preuve de réévaluation de leurs objectifs constitutionnels afin d'anticiper les enjeux écologiques et démocratiques⁸² que soulève cette nouvelle ère de l'anthropocène⁸³.

Dans cette perspective, de façon concomitante au mouvement des grèves climatiques particulièrement importantes en Belgique, des académiques ont présenté début 2019 une proposition de loi fédérale dite « spéciale », au caractère quasi-constitutionnel, pour impulser une « loi climat » pour l'ensemble de la Belgique, sur des aspects de gouvernance et fixant des objectifs communs à long et moyen terme. Ce projet a reçu un accueil politique favorable⁸⁴ et a été proposé au débat démocratique. Le Conseil d'État effectua le contrôle de légalité de la proposition en formation d'assemblée générale et de manière prioritaire. Pour la fixation des objectifs communs, qui relèvent des compétences matérielles des entités fédérées, le Conseil d'État proposa des pistes alternatives et de consolidation. Parmi celles-ci, c'est la révision⁸⁵ de l'article 7 bis⁸⁶ de la Constitution belge qui attira l'attention de l'opinion publique et induit les mouvements associatifs et les jeunes pour le climat à dormir deux nuits dans la rue, afin de convaincre le Parlement de la nécessité d'une telle révision. La révision a finalement été soumise au vote mais n'a pas été adoptée en raison de l'exigence d'une majorité des deux tiers des suffrages nécessaire et non obtenue en mars 2019.

En revanche, en février 2019, dans le cadre de la refonte de sa Constitution, le Constituant cubain a inséré une mention sur l'action climatique. En plus de confirmer des références portant sur la protection de l'environnement⁸⁷ (droit constitutionnel de l'environnement) et en consacrant un nouveau droit de l'Homme (le droit de jouir d'un environnement sain et soutenable⁸⁸ - droit subjectif), la nouvelle Constitution cubaine va plus loin en insérant un article 16 f)⁸⁹ qui affirme que la République cubaine « promeut la

⁸² M. Di Paola et D. Jamieson, « Climate Change and the Challenges to Democracy », *U. Miami L. Rev.*, n° 72, p. 369.

⁸³ L. Kotzé, *Global Environmental Constitutionalism in the Anthropocene*, Hart, 2016.

⁸⁴ La proposition strictement académique a été entérinée dans les trois jours par neuf partis politiques et transformée en deux propositions de loi spéciale coordonnant la politique de l'autorité fédérale, des Communautés et des Régions en matière de changements climatiques et fixant des objectifs généraux à long terme (DOC 54 3517/1) et (DOC 54 3520/1).

⁸⁵ Proposition de révision de l'art. 7 bis de la Constitution afin d'ancrer les objectifs et principes climatiques du 13 mars 2019.

⁸⁶ L'art. 7 bis de la Constitution impose, en tant qu'objectif de politique générale, que « dans l'exercice de leurs compétences respectives, l'État fédéral, les communautés et les régions poursuivent les objectifs d'un développement durable, dans ses dimensions sociale, économique et environnementale, en tenant compte de la solidarité entre les générations ». Il aurait été complété par un alinéa 2 rédigé : « Ils coopèrent en particulier à une politique climatique efficace, conformément aux objectifs, principes et modalités établis par une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 4, dernier alinéa ».

⁸⁷ Art. 27 de l'ancienne Constitution de 1976 modifiée en 2002. : « L'État protège l'environnement et les ressources naturelles du pays. Il reconnaît leur lien étroit avec le développement économique et social durable pour rendre plus rationnelle la vie humaine et assurer la survie, le bien-être et la sécurité des générations actuelles et futures. Il appartient aux organes compétents d'appliquer cette politique. Il est du devoir des citoyens de contribuer à la protection de l'eau, de l'atmosphère, de la conservation du sol, de la flore, de la faune et de tout le riche potentiel de la nature ».

⁸⁸ Art. 75, « Toute personne a le droit de jouir d'un environnement naturel sain et stable. L'État protège l'environnement et les ressources naturelles du pays. Il reconnaît leurs liens étroits avec le développement durable de l'économie et de la société pour rationaliser la vie humaine et assurer la sécurité des générations actuelles et futures ».

⁸⁹ Chap. 2, art. 16 f) « Promeut la protection et la conservation de l'environnement ainsi que la lutte contre le changement climatique, qui menace la survie de l'espèce humaine, à travers la reconnaissance de responsabilités communes, mais différenciées ; l'instauration d'un ordre économique international plus juste et équitable ainsi que l'éradication de modèles irrationnels de production et de consommation ».

protection et la conservation de l'environnement ainsi que la réponse au changement climatique (...) ». Elle devient l'une des seules Constitutions à évoquer la « survie de l'espèce humaine » dans le contexte de menace climatique et d'y affirmer la nécessité « d'éradiquer les modèles irrationnels de production et de consommation ». Avec son projet de révision le Constituant français aura mis moins de quinze ans pour amorcer un nouveau constitutionnalisme vert qui promeut la nécessité d'inscrire la lutte climatique dans la norme suprême. Ce temps constitutionnel écoulé peut paraître anecdotique, mais pendant cette période les avancées de la connaissance climatique produite a été considérable et nécessaire pour une meilleure appréhension par les gouvernants des évolutions rapides et irréversibles des effets délétères du changement climatique.

Sur le plan matériel, les récentes mentions précisant l'action climatique ou la protection du climat dans les Constitutions sont très variables d'un État à l'autre. Aucune ne consacre un droit subjectif, un droit fondamental à vivre dans un système climatique soutenable. Des mentions singulières et plus ou moins précises portant sur l'action climatique ont été néanmoins affirmées. La Constitution de la Côte d'Ivoire consacre la protection du climat dans une dimension intergénérationnelle sans pour autant fixer une obligation de moyen à l'État⁹⁰. D'autres textes constitutionnels plus « bavards » dessinent les contours des politiques climatiques ou/et environnementales⁹¹. La Constitution bolivienne choisit de fixer des objectifs à atteindre pour les politiques publiques⁹². La Constitution tunisienne reconnaît l'État comme le garant du droit à l'environnement sain qui contribue à la sécurité du climat⁹³ sans pour autant affirmer une obligation explicite de lutte. Tout comme la Constitution vénézuélienne⁹⁴ qui affirme un devoir fondamental de l'État d'assurer pour sa population un environnement favorable. La Constitution de la Zambie de 2016 a établi un cadre d'action climatique en posant une obligation de mécanisme de lutte climatique dans son article 257 g)⁹⁵. La Constitution équatorienne, seul exemple de constitutionnalisation du droit de la nature, est sans aucun doute celle qui pose une obligation de lutte climatique la plus claire dans son article 414⁹⁶.

En définitive, peu d'États ont consacré des obligations de moyen et l'applicabilité de ces textes mériterait d'être creusée pour en apprécier leur effectivité qui est sans doute assez relative. Il semble que ces références textuelles soient (encore) peu ou pas exploitées au plan contentieux. Elles n'en consacrent pas moins une étape nouvelle sur le plan du devoir-être du constitutionnalisme vert.

2- Des objectifs de lutte climatique à l'action climatique envisagée en France

En France, le débat sur la constitutionnalisation de la lutte climatique a été lancé en 2015 peu avant la tenue de la 21^e Conférence des parties sur le climat. Une proposition visant à insérer un objectif de lutte climatique a, ainsi, été initiée en juillet 2015 par Cécile Duflot et par Pascal Canfin, Président de WWF. Elle fut d'abord présentée sous la forme d'une tribune dans la presse⁹⁷, avant de devenir en 2016 une proposition de loi constitutionnelle⁹⁸ visant à

⁹⁰ Côte d'Ivoire, Préambule de la Constitution de 2016.

⁹¹ République Dominicaine, art. 194 de la Constitution de 2015 ; Népal, art. 51 de la Constitution de 2015 ; Thaïlande, section 258 de la Constitution de 2017 ; Viêt Nam, art. 63 de la Constitution de 2013.

⁹² Bolivie, art. 407 de la Constitution de 2009.

⁹³ Tunisie, art. 45 de la Constitution de 2014.

⁹⁴ Venezuela, art. 127 de la Constitution de 1999.

⁹⁵ Art. 257, g) de la Constitution 206.

⁹⁶ « L'État doit adopter des mesures adéquates et transversales pour atténuer les changements climatiques, en limitant les émissions de gaz à effet de serre, la déforestation et la pollution de l'air ; il prend des mesures pour la conservation des forêts et de la végétation ; et il doit protéger la population à risque ».

⁹⁷ Tribune publiée dans *Libération* « Inscrire la lutte contre le dérèglement climatique dans la Constitution », C.

modifier la Charte de l'environnement et la Constitution française afin d'y inscrire la lutte climatique. Ce texte prévoyait une nouvelle rédaction de l'article 6 de la Charte de l'environnement en fixant des objectifs⁹⁹ de lutte reconnus par la communauté scientifique (autrement dit, aujourd'hui maintenir le seuil de 1.5 degré de réchauffement). Ce texte amorçait le désir d'une obligation de moyen en matière de lutte climatique. Obligation qui était déjà perceptible en 2013 dans le souhait du Président François Hollande¹⁰⁰ qui considérait que l'objectif planétaire de « lutte contre le réchauffement (...) doit être une « ardente obligation » nationale »¹⁰¹.

Deux ans plus tard, dans son discours du 3 juillet 2017 à Versailles, le Président de la République Emmanuel Macron annonçait son intention d'inscrire le « climat » dans la Constitution. En 2018, le Premier ministre Édouard Philippe et la garde des Sceaux Nicole Belloubet ont ainsi amorcé un nouvel épisode de verdissement constitutionnel. Deux volets environnementaux ont été initialement proposés dans le projet : l'insertion de l'action climatique dans l'article 34 de la Constitution et la réforme du Conseil économique social et environnemental au profit d'une Chambre de la participation citoyenne¹⁰² notamment afin de mieux aborder les attentes sociétales et environnementales.

Dès la publication de l'avant-projet de loi constitutionnelle de mars 2018, plusieurs interrogations se sont posées : cette révision est-elle nécessaire ? Faut-il enrichir le bloc de constitutionnalité et, ainsi réviser la Constitution ou non ? Si oui, quelle(s) partie(s) ? Charte et / ou article(s) de la Constitution, création d'un nouveau titre dans la Constitution ? La doctrine juridique a unanimement critiqué¹⁰³ la démarche de l'insertion de la lutte climatique dans l'article 34 qui a été qualifiée par les associations de « greenwashing constitutionnel ». Cette entreprise -incomplète¹⁰⁴- n'a satisfait ni les « pro » ni les opposés à la constitutionnalisation de la lutte climatique. Dans son avis¹⁰⁵, le Conseil d'État observe que cette disposition aura sans doute peu d'incidence sur les compétences respectives du législateur et du pouvoir réglementaire. Il la retient cependant, eu égard au caractère primordial de l'action contre les changements climatiques et à l'intérêt qui s'attache à ce que ses principes fondamentaux soient décidés par la représentation nationale. Il propose cependant d'en modifier la rédaction, et ce, en abandonnant les termes de « lutte contre » pour retenir « l'action contre les changements climatiques ». Certes plus neutre¹⁰⁶, ce choix terminologie est regrettable car sur le plan juridique la plupart des textes nationaux, européens et internationaux reconnaissent la « lutte contre » les changements climatiques

Dufлот et P. Canfin, 12 juillet 2015.

⁹⁸ Proposition n° 4297, déposée le 12 décembre 2016.

⁹⁹ « Art. 6. La France s'engage à respecter les objectifs visant à lutter contre le dérèglement climatique fixés par la communauté scientifique internationale. Les politiques publiques contribuent à lutter contre le dérèglement climatique conformément aux objectifs fixés par la communauté scientifique et promeuvent un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social ».

¹⁰⁰ Déclaration de F. Hollande sur les défis et priorités de la France pour les dix prochaines années, 19 août 2013.

¹⁰¹ Cité par F. Savonitto, *op. cit.*, note 50

¹⁰² Art. 14 du projet de loi constitutionnelle de mai 2018.

¹⁰³ A. Gossement, *op. cit.* ; Tribune de J. Bétaille, *op. cit.*, il estime que « l'inscription de la lutte contre les changements climatiques à l'article 34 de la Constitution ne présente qu'un intérêt limité. (...) cet article donne compétence au législateur sans l'obliger à agir. (...) et n'a jamais été interprété comme obligeant le législateur à agir, c'est-à-dire à élaborer et/ou adopter une loi nouvelle. Il n'influence ni l'initiative de la loi ni la volonté d'agir du législateur ». Huglo C., « Inscrire la lutte contre le réchauffement climatique dans la constitution », www.huglo-lepage.com site consulté en septembre 2019, F. Savonitto, *op. cit.*

¹⁰⁴ Huglo C., « Inscrire la lutte contre le réchauffement climatique dans la constitution », www.huglo-lepage.com site consulté en septembre 2019, F. Savonitto, *op. cit.*. Cette insertion à l'article 34 aurait rompu l'unité de la préservation de l'environnement.

¹⁰⁵ 3 mai 2018, p. 3.

¹⁰⁶ Sur ce point V. aussi F. Savonitto, *op. cit.*

particulièrement le Code de l'environnement qui retient par exemple au sein du premier des 5 engagements de l'objectif du développement durable inscrit à l'article L.110-1 III 1. « L'action » est sémantiquement moins forte, voire régressive et laisse un sentiment d'asymétrie entre ce qui pourrait être consacré dans la Constitution et ce qui existe dans le Code de l'environnement.

Prenant acte des nombreuses critiques et avis, lors de l'examen du texte, les députés sont allés plus loin que le projet initial en insérant en juillet 2018, à la place de la modification de l'article 34 de la Constitution, un nouvel alinéa à l'article 1^{er} de celle-ci : « [la France] agit pour la préservation de l'environnement et de la diversité biologique et contre les changements climatiques »¹⁰⁷. Les députés consacrent alors une rédaction « non aboutie ». Celle-ci vise certes à affirmer que la France mènera une action en faveur des deux enjeux environnementaux globaux et interdépendants (les changements climatiques et l'érosion de la biodiversité), ce qui sur le plan du « devoir être » et du symbolisme constitutionnel est une étape nécessaire- mais insuffisante. La rédaction choisie laisse une ambiguïté sur la portée de l'obligation climatique. Le verbe « garantir » aurait sans doute été plus fort et davantage en harmonie avec le vocabulaire de la Constitution. Cette mention a rencontré des critiques moins virulentes (hormis sur la faiblesse du contenu) et davantage de satisfaction notamment en raison de l'endroit de son insertion. Les opposants à toutes modifications de la Charte étaient ainsi satisfaits que l'on n'ouvre pas la boîte de « pandore ». Interrompue par le gouvernement en juillet 2018, la révision constitutionnelle a été relancée le 29 août 2019 en confirmant la méthode : ajout à l'article 1^{er} de la Constitution sans modifier la Charte.

B - CONSTRUIRE UNE OBLIGATION DE LUTTE CLIMATIQUE A LA HAUTEUR DE L'URGENCE CLIMATIQUE

Pour contenir la menace climatique, un véritable renouveau du constitutionnalisme vert pourrait être réalisé (2). Ce n'est toutefois pas vers cette direction que le gouvernement a choisi d'aller avec son projet de révision (1).

1- L'insuffisance du projet de loi constitutionnelle de 2019

Le nouveau projet de loi constitutionnelle de 2019 propose une version légèrement modifiée du texte. Cette nouvelle rédaction opte pour « favorise » à la place d'« agit ». En choisissant cette terminologie, le gouvernement a suivi les indications de l'Avis¹⁰⁸ rendu par le Conseil d'État. Ce dernier a estimé que si l'article 1^{er} de la Constitution n'a pas, en principe, vocation à accueillir l'énoncé de politiques publiques, il considère néanmoins « que le caractère prioritaire de la cause environnementale, s'agissant d'un des enjeux les plus fondamentaux auxquels l'humanité est confrontée, justifie qu'elle prenne place à cet article aux côtés des principes fondateurs de la République ».

Il suggère toutefois de substituer le verbe agir, car selon lui il affirmerait un « *principe d'action* » qui « imposerait une obligation d'agir à l'État, au niveau national ou international, comme aux pouvoirs publics territoriaux ». Le Conseil d'État conclut alors qu'il « serait susceptible d'avoir des conséquences très lourdes et en partie imprévisibles sur leur responsabilité, notamment en cas d'inaction ». Ces craintes fondées ou non fondées ne sont pas un hasard, cet Avis a été rendu quelques semaines après le dépôt des premiers recours climat devant le juge administratif. Ces propos qui paraissent totalement en contradiction avec les exigences internationales et européennes en matière de mesures de riposte au changement climatique, aujourd'hui bien acquises et défendues d'ailleurs par la France dans sa diplomatie climatique.

¹⁰⁷ V. amendement n°328.

¹⁰⁸ Avis CE, AG, 20 juin 2019, Section de l'intérieur, n° 397908.

À l'instar d'Arnaud Gossement, l'Avis du Conseil d'État invite ici l'État « à ne pas trop s'engager sur l'environnement et le gouvernement à préférer une phrase creuse »¹⁰⁹ ce qui vide de son sens cette réforme et en fait une révision purement « symbolique ». Il est en tout cas certain que le Conseil d'État n'a pas saisi l'impératif climatique découlant de l'urgence climatique aujourd'hui solidement établie scientifiquement. Pourtant, le rapport spécial¹¹⁰ du GIEC rendu en 2018 particulièrement alarmant sur le sort de la planète conclut clairement sur l'impérativité de prendre des mesures urgentes pour limiter le réchauffement de la planète en deçà de 1,5 degré. Il constitue un réel tournant dans la prise de conscience des défis climatiques que doivent relever à la fois les États (collectivités territoriales, entreprises et établissements publics) et les acteurs privés (entreprises, société civile, individus). Ce rapport devrait être un « aiguillon » indispensable pour les gouvernements, mais aussi le Constituant afin que soit défini des cadres normatifs ambitieux et efficaces permettant ainsi à l'État de réaliser les futures conciliations nécessaires qu'exige l'urgence climatique.

2- Des propositions radicales non retenues

La révision envisagée est « minimaliste » au regard de la richesse des propositions doctrinales émanant des sphères académiques et associatives.

La société civile s'est invitée très tôt dans ce débat technique de la « constitutionnalisation du climat ». Certaines associations de protection de l'environnement ont ainsi formulé des pistes pour un nouveau verdissement constitutionnel. C'est par exemple le cas des propositions de la *Fondation pour la Nature et de l'Homme* ou encore de l'association *Notre affaire à tous*. Cette dernière a publié, dès avril 2018, la proposition la plus large de constitutionnalisme vert, avec notamment un nouveau titre dédié à la « transition écologique et solidaire »¹¹¹ à insérer dans la Constitution. Cette proposition permettrait d'inscrire de nouveaux arbitrages nécessaires pour faire évoluer les paradigmes juridiques face à l'urgence climatique. Cette dernière nécessite en effet de modifier en profondeur l'édifice constitutionnel afin de permettre tant aux pouvoirs publics, aux juges ordinaires qu'au juge constitutionnel d'avoir les moyens juridiques d'arbitrer les prochaines réformes (transport, agriculture, industrie, énergie, etc.) au regard de l'exigence de mutation que commande aujourd'hui l'impératif climatique. Une partie de la jeunesse française s'est également réunie autour du projet de « Constitution écologique »¹¹² dont le but est de défendre, auprès du grand public, notamment l'inscription de la lutte climatique dans l'article 1^{er} de la Constitution française.

Cette idée de révision pour faire émerger dans les normes suprêmes la transition écologique a été incidemment discutée par la doctrine qui estime qu'on

« peut donc être dubitatif, par principe, quant à l'intérêt d'une constitutionnalisation, sauf à ce qu'il s'agit d'intégrer à la Constitution un véritable régime juridique de la transition climatique, ce qui ne relèverait probablement pas des fonctions habituelles d'une Constitution compte tenu du degré de précision que cela impliquerait »¹¹³.

L'idée d'inscrire une exigeante « obligation de lutte climatique » capable de garantir une « soutenabilité du système climatique ou environnemental » pourrait servir de boussole

¹⁰⁹ Interview d'A. Gossement, « Environnement dans la Constitution : le gouvernement met le pied sur le frein », *Actualité Environnement*, 29 août 2019.

¹¹⁰ Rapport spécial « 1,5 ».

¹¹¹ V. les propositions : <https://notreaffaireatous.org/wp-content/uploads/2018/04/Proposition-de-loi-constitutionnelle-Notre-Affaire-a-CC%80-Tous.pdf> site consulté en septembre 2019.

¹¹² V. « l'Appel pour une Constitution Écologique » à l'initiative notamment du REFEDD, du WARN, 350.org et de la Fondation de l'Écologie Politique : <https://refedd.org/appel-notre-constitution-ecologique/> site consulté en septembre 2019.

¹¹³ J. Betaille, *op. cit.*

aux prochaines réformes législatives dans la marge d'appréciation du Conseil Constitutionnel. L'anticipation de cadres normatifs renouvelés est indispensable afin d'être dans les meilleures conditions juridiques pour réaliser au plus tôt les arbitrages complexes portant sur les actions climato-compatibles nécessaires émanant tant des acteurs publics que des acteurs privés. Le HCC l'a rappelé dans son second rapport¹¹⁴ et dans le même sens en janvier 2020, des députés ont proposé au Premier ministre d'instaurer un « principe d'irrecevabilité climatique » pour rejeter des lois jugées incompatibles avec la stratégie nationale bas-carbone.

À l'étranger ou en France certains partisans d'un référentiel fort dans la Constitution ont proposé la constitutionnalisation des droits de la nature, du principe de non-régression¹¹⁵ ou encore l'insertion des « limites planétaires »¹¹⁶ dans la Constitution. Ce concept de limites planétaires a été médiatisé en France par le philosophe Dominique Bourg, membre de la commission Coppens en 2003 et récemment discuté juridiquement¹¹⁷. Des associations, des académiques et l'essayiste juriste Valérie Cabanes défendent son intégration dans la Constitution. Ils ont inspiré certains députés qui ont proposé des amendements¹¹⁸ sur le sujet en première lecture du premier projet de révision constitutionnelle. Les limites planétaires constitueraient alors un garde-fou que le législateur devrait intégrer dans ses arbitrages. Dans la Constitution, ce concept présenterait l'avantage d'accompagner le juge constitutionnel dans l'examen de la constitutionnalité des lois qui -au regard de la soutenabilité du système climatique- serait en charge de déterminer la compatibilité des mesures. Quant à la portée dans le contentieux ordinaire, les limites planétaires pourraient servir d'aiguillon à l'examen des documents d'urbanisme, des grands projets d'aménagement et de tous projets impactant significativement la biodiversité et générant d'importantes émissions de GES. Les amendements proposés sur les limites planétaires ont été tous rejetés. Il est peu probable que les choses évoluent lors de l'examen du nouveau projet de révision.

La faiblesse de l'intitulé actuellement en discussion de l'article 1^{er} de la Constitution n'apportera vraisemblablement aucune obligation d'action pour le législateur. En dehors bien sûr du symbolisme constitutionnel qu'il affirme, si ce deuxième verdissement constitutionnel devait se confirmer en l'état, il ne conduirait pas à une réelle plus-value s'il est invoqué isolément. Les requérants des prochains contentieux climatiques devront donc certainement faire valoir une interprétation combinée de la Charte (article 1^{er} et 3), de l'article 1^{er} de la Constitution et de l'obligation de vigilance découlant de la jurisprudence constitutionnelle pour inciter les juges à opérer les conciliations nécessaires dans leur marge d'appréciation respective.

Ces propositions doctrinales d'académiques¹¹⁹ et de la société civile ont été

¹¹⁴ HCC, *op. cit.*

¹¹⁵ La promotion du principe a été faite par M. Prieur, *op. cit.*, *EEL*, n° 12, 2018. L. Neyret à propos de sa constitutionnalisation l'a également jugé pertinent dans la presse.

¹¹⁶ Le terme découle d'une étude menée par J. Rockström identifiant neuf limites planétaires dont les seuils étaient déjà dépassés pour certaines. Rockström (J.), et al., « Planetary boundaries : exploring the safe operating space for humanity », *Ecology and Society*, Vol. 14, 2009

¹¹⁷ À partir des travaux de F. Biermann sur la nécessité d'intégrer les limites planétaires dans le *Jus cogens*, les auteurs évoquent la nécessité de consacrer ce concept dans une Convention cadre internationale. E. F. Fernández et C. Malwé, « The emergence of the 'planetary boundaries' concept in international environmental law: A proposal for a framework convention », *RECIEL*, 2010, 28(1), pp. 48-56.

¹¹⁸ Amendement n°CL783, « Elle assure la lutte contre les changements climatiques et veille à la préservation de la diversité biologique par un usage équitable des ressources naturelles au profit des générations futures et dans le cadre des limites planétaires. Une génération ne peut assujettir les générations futures à des lois moins protectrices de l'environnement que celles en vigueur ».

¹¹⁹ Tribune, Le Monde du 7 mars 2018, « Inscrire la protection du climat dans la Constitution ne suffit pas ».

nombreuses lors de la première phase de discussion, elles attestent d'une volonté de pousser le Constituant à agir face à l'urgence climatique. Elles s'inscrivent au nom de l'urgence climatique dans une démarche qualifiée de « radicalité écologique ». Cette fondamentale de la lutte climatique ou autrement dit cet impératif climatique ne semble pas avoir atteint les auteurs du projet de loi constitutionnelle. Il est fort possible que les 150 citoyens de la Convention Citoyenne pour le Climat aillent plus loin. Reste à voir si et comment leurs propositions seront réceptionnées par le Législateur ou le Constituant.

Pourtant, parvenir à la neutralité carbone -objectif désormais fixé par le gouvernement français dans sa nouvelle loi- ne pourra se faire sans concession dans certains secteurs, ce qui conduira inévitablement à d'importants imbroglios juridiques¹²⁰ si les cadres normatifs ne sont pas adaptés. Ce n'est bien sûr pas seulement du côté du droit constitutionnel qu'il faudra adapter les normes. La lutte climatique est par nature transversale et plurisectorielle dans sa réalisation. Elle nécessite de revoir nos rapports aux transports, à l'urbanisme, au marché de l'énergie, aux subventions aux énergies fossiles, à l'alimentation, etc. En somme, elle exige d'agir, par capillarité, dans la plupart des branches du droit et penser l'élaboration d'un « droit climatique » ou des cadres juridiques climato-compatibles.

En plus de questionner notre édifice constitutionnel, l'impératif climatique interroge plus largement notre démocratie¹²¹, notamment sur le volet des risques sociaux. La mise en œuvre de l'action climatique ne doit pas nous conduire à des dérives autoritaires ou antidémocratiques, elle devra au contraire nous obliger à repenser en profondeur nos institutions, notre droit et ses logiques sous-jacentes, mais surtout la fonction essentielle que doit jouer l'État en « s'écologisant »¹²² dans cette entreprise inédite dans l'histoire de l'humanité.

¹²⁰ On pense ici à des conciliations juridiques de taille de normes constitutionnelles : l'intérêt général, la protection de l'environnement face à la liberté d'entreprendre, la liberté de circulation, la liberté de posséder des biens, l'égalité de traitement, etc.

¹²¹ D. Bourg, « Défi pour la démocratie et changements environnementaux globaux », *CERISCOPE Environnement*, 2014 ; R. Eckersley, « La démocratie à l'ère de l'Anthropocène », *La Pensée écologique*, vol 1, n°1, 2017.

¹²² R. Eckersley, *The green state : rethinking democracy and sovereignty*, MIT Press, 2004, 349 p.; L. Éloi, « l'État social-écologique : généalogie, philosophie, applications », *Altern. Économiques*, 2019/3, n° 83, p. 18-30.