



HAL
open science

**”Foisonnement de demandes judiciaires de
responsabilisation des entreprises en matière climatique.
Quand les petits ruisseaux font les grandes rivières ? ”**

Christel Cournil

► **To cite this version:**

Christel Cournil. ”Foisonnement de demandes judiciaires de responsabilisation des entreprises en matière climatique. Quand les petits ruisseaux font les grandes rivières ? ”. Droit de l’environnement [La revue jaune], 2022, 32 (314), pp.251-258. hal-04078553

HAL Id: hal-04078553

<https://hal.science/hal-04078553>

Submitted on 23 Apr 2023

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.



Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Droit de l'Environnement

La Revue du développement durable

Cours & Tribunaux

➤ Le contentieux des prescriptions générales applicables à l'exploitation et au démantèlement des éoliennes terrestres
Stéphane Hoyneck

➤ De la définition d'un cours d'eau
Samuel Deliancourt



Foisonnement de demandes judiciaires de responsabilisation des entreprises en matière climatique

Quand les petits ruisseaux font les grandes rivières ?

De véritables stratégies contentieuses de responsabilisation climatique se dessinent pas à pas, attirant aujourd'hui l'attention du grand public en misant sur les « effets réputationnels » (*Name and Shame*, ou Nommer et blâmer) des conduites des acteurs privés

- Si ces demandes se diversifient partout dans le monde, c'est dans la grande majorité sans véritable succès, en dehors d'un premier jugement historique rendu aux Pays-Bas impliquant la *Carbon Major Shell*, qui laisse préfigurer un rôle clef du pouvoir judiciaire au sein d'une gouvernance climatique très polycentrée
- Non épargnées par ce mouvement de justice climatique transnationale qui se diversifie à chaque procès engagé, les entreprises françaises se sont vues assignées à leur tour devant les prétoires nationaux, sans que le juge ne se soit encore prononcé au fond

Christel Cournil

Synthèse

DROIT DE L'EAU

Juin 2021 – Juin 2022

Virginie Mercier, avec Arnaud Lami et Marie Bordonneau



Tribune
L'été meurtrier

David Deharbe

Foisonnement de demandes judiciaires de responsabilisation des entreprises en matière climatique

Quand les petits ruisseaux font les grandes rivières ?

De véritables stratégies contentieuses de responsabilisation climatique se dessinent pas à pas, attirant aujourd'hui l'attention du grand public en misant sur les « effets réputationnels » (name and shame) des conduites des acteurs privés • Si ces demandes se diversifient partout dans le monde, c'est dans la grande majorité sans véritable succès, en dehors d'un premier jugement historique rendu aux Pays-Bas impliquant la Carbon Major Shell, qui laisse préfigurer un rôle clef du pouvoir judiciaire au sein d'une gouvernance climatique très polycentrée • Non épargnées par ce mouvement de justice climatique transnationale qui se diversifie à chaque procès engagé, les entreprises françaises se sont vues assignées à leur tour devant les prétoires nationaux, sans que le juge ne se soit encore prononcé au fond •

L'urgence climatique a été largement documentée par les récents rapports du groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (Giec) ¹ ; les connaissances scientifiques portant sur les trajectoires à amorcer, les adaptations nécessaires et les solutions à engager sont désormais plus affinées. Tous les acteurs publics comme privés de la gouvernance climatique doivent « faire leur part » ² pour tenir collectivement « l'objectif 1.5 » fixé par l'Accord de Paris. En novembre 2021, lors de la COP 26, Fatih Birol, le directeur général ³ de l'Agence internationale de l'énergie (AIE), soulignait toutefois que les engagements des États permettraient de limiter le réchauffement tout au plus à 1,8° C avec 50 % de chances de probabilité de succès, à la seule condition que ces accords se concrétisent avec des mesures adéquates qui s'imposent urgemment à tous. Or, impulsées par les États dans le cadre de leur « planification écologique », ces mesures peinent à être pensées, engagées et nécessitent surtout que les acteurs économiques, « acteurs systémiques » ⁴, deviennent moteurs des transitions socio-écologiques en anticipant dès aujourd'hui les défis de transition et de sobriété afin d'y rendre compatibles leurs modèles économiques.

Christel Counil

Professeure des universités de droit public, membre du LASSP – Université de Toulouse, Sciences Po Toulouse
Membre associé à l'IDPS et à la Structure fédérative Les Communs (université Sorbonne Paris Nord) et participante au projet Climarm et au projet ANR Proclimex*

Alors même que les faits scientifiques sur l'existence et les effets délétères des changements climatiques ont été identifiés très tôt par les *Carbon majors* ⁵, pourtant très actives dans les espaces de régulation internationale ⁶ pour freiner la coopération, l'historicité de leurs actions en matière climatique a toutefois révélé une inertie redoutable pour engager la transition. Les archives de la *Carbon Major Shell* ⁷ ont montré les premières traces d'un rapport mentionnant l'hypothèse d'un réchauffement climatique d'origine anthropique dès 1979 ; le sujet ayant été jugé d'une grande importance à l'époque. Il faudra pourtant attendre l'une des premières feuilles de route en 2007 pour que la multinationale propose trois axes pour améliorer « l'efficacité énergétique, encourager l'utilisation de combustibles moins carbonés comme le gaz et développer un *business*

des énergies renouvelables » ⁸. Vécu désormais comme à la fois une source d'opportunités et de risques, l'effort climatique est de moins en moins ignoré par les entreprises, qui sont dorénavant sur le sinueux chemin de « l'engagement ». Ces dernières ont intégré que les impacts climatiques toucheraient tout à la fois leur modèle économique, avec une menace potentielle pour la stabilité financière mondiale ⁹, la valorisation de leur activité et même leur réputation en cas d'inaction.

* Cette recherche a été financée en tout ou partie, par l'agence nationale de la recherche (ANR) au titre du projet ANR-21-CE03-0011-01.

1. Giec, *Résumé à l'intention des décideurs du rapport du groupe de travail II du Giec, Changement climatique 2022 : impacts, adaptation et vulnérabilité*, févr. 2022, 40 pp.

2. Carbone 4, rapp. *Faire sa part ? Ppouvoir et responsabilité des individus, des entreprises et de l'État face à l'urgence climatique*, juin 2019, 22 pp.

3. F. Birol, *COP 26 climate pledges could help limit global warming to 1.8 °C, but implementing them will be the key* : Commentary, 4 nov. 2021.

4. Dans le sens où cet acteur est au cœur du système capitaliste et conditionne donc nos conditions de vie moderne et ses transitions possibles.

5. V. en ce sens Chr. Bonneuil, P.-L. Choquet, B. Franta, *Early warnings and emerging accountability: Total's responses to global warming, 1971–2021* : *Global Environmental Change*, vol. 71, nov. 2021 (102386).

6. Fr. Aggeri et M. Cartel, *Le changement climatique et les entreprises : enjeux, espaces d'action, régulations internationales* : *Entreprises et histoire*, vol. 86, n° 1, 2017, pp. 6-20.

7. K. Sluyterman, *Royal Dutch Shell: company strategies for dealing with environmental issues* : *Business History Review*, vol. 84, n° 2, 2010, pp. 203-226.

8. Fr. Aggeri et M. Cartel, *op. cit.*

9. Financial Stability Board, *The Implications of Climate Change for Financial Stability*, 2020.

Les engagements climatiques issus des conventions internationales ont été dessinés dans des négociations stato-centrées, avec l'adoption d'un régime international outillé de textes s'adressant aux États, les entreprises n'ayant été que très progressivement incitées à monter directement dans le train de l'effort collectif de la décarbonation des économies. Les entreprises n'ont pas été visées directement par la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques (CCNUCC), ni par le Protocole de Kyoto, même si elles étaient indirectement des actrices des projets de mises en œuvre conjointes et des mécanismes de développement propre. L'Accord de Paris a offert une place réelle aux entités non-parties, notamment les acteurs économiques¹⁰, dans la gouvernance climatique mondiale qui ont, pour certains, bien saisi leur rôle. L'annonce de la sortie de l'Accord de Paris par le président Trump avait suscité une coalition inédite en faveur du texte, soutenu par plus d'un millier d'entreprises américaines sous la bannière *We are still in*¹¹. Progressivement, les exigences de « transparence climatique »¹², les obligations climatiques des entreprises portant sur le contrôle de leurs émissions de scope 1, 2 et 3¹³ et leur communication¹⁴ se précisent implicitement aujourd'hui – mais encore insuffisamment¹⁵ – dans les cadres réglementaires, et ce à plusieurs échelles normatives¹⁶.

Prise dans une dissonance contradictoire, l'entreprise est à la fois pointée du doigt en raison de sa contribution importante aux émissions de gaz à effet de serre (GES) passées, liée à nos modes de vie, et désormais encouragée – voire enjointe, notamment par le truchement du prétoire (faute de régulation étatique) – à devenir force motrice de la transition écologique, en s'alignant sur les trajectoires de réduction des émissions de GES fixée par le standard de l'Accord de Paris et de la science climatique. En effet, pendant ce temps long de « conscientisation » des acteurs économiques, la concrétisation de l'urgence climatique sur les sociétés humaines a conduit des « victimes climatiques » – des membres de la société civile ou encore des collectivités publiques – à mener des actions contentieuses pour accélérer ce processus, en contraignant les entreprises d'une part à réparer des préjudices liés aux effets délétères des changements climatiques ou d'autre

part à contribuer à l'effort collectif de transition. Cette judiciarisation des enjeux climatiques a débuté dans les années 2000 aux États-Unis, en visant d'abord les pouvoirs publics pour les obliger à agir davantage avant que les entreprises¹⁷ ne deviennent à leur tour la cible de ces « procès climatiques »¹⁸. Nouvelle venue dans la gouvernance climatique aux effets autant juridiques que médiatiques, l'arène judiciaire cristallise depuis de fortes attentes de réparation et de nouvelles formes de responsabilisation des acteurs économiques qui par ailleurs s'estiment parfois « victimes » de la décarbonation des économies¹⁹.

De véritables stratégies contentieuses de responsabilisation climatique se dessinent pas à pas, attirant aujourd'hui l'attention du grand public en misant sur les « effets réputationnels » (*name and shame*) des conduites des acteurs privés. Si ces demandes se diversifient partout dans le monde, c'est dans la grande majorité sans véritable succès (I), en dehors d'un premier jugement historique rendu aux Pays-Bas impliquant la *Carbon Major Shell*, qui laisse préfigurer un rôle clef du pouvoir judiciaire au sein d'une gouvernance climatique très polycentrée (II). Non épargnées par ce mouvement de justice climatique transnationale qui se diversifie à chaque procès engagé, les entreprises françaises se sont vues assignées à leur tour devant les prétoires nationaux sans que le juge ne se soit encore prononcé au fond (III).

I. DIVERSIFICATION DES STRATÉGIES JUDICIAIRES POUR RESPONSABILISER LES ENTREPRISES : DES TENTATIVES INNOVANTES AU SUCCÈS ENCORE LIMITÉ

Des multinationales ont été visées dès la fin des années 2010 par une pléthore d'actions climatiques. Dirigées contre des sociétés pétrolières, des productrices d'énergie²⁰, des investisseurs²¹ ou encore des banques, ces actions questionnent

10. M.-P. Blin-Francomme, Quel rôle pour l'entreprise après l'accord de Paris ? : RJE, spécial 2017, pp. 119-133.

11. Site de l'initiative : <https://www.wearstillin.com/>

12. V. en ce sens les travaux de la *Task Force on Climate related Financial Disclosures* (TCFD) ou encore la création en juin 2022 d'un Comité directeur sur les données liées au climat (*Climate Data Steering Committee*) visant à rendre le suivi des actions et des engagements des entreprises en matière de climat plus transparent, via une plateforme publique unifiée de données climatologiques.

13. Les scopes correspondent aux catégories et postes d'émissions liées aux activités du périmètre organisationnel de l'entreprise : les émissions directes provenant des installations (scope 1), les émissions indirectes associées à la production d'électricité, de chaleur ou de vapeur importée pour les activités de l'organisation (scope 2) et les autres émissions indirectement produites par les activités de l'organisation qui ne sont pas comptabilisées au 2, mais qui sont liées à la chaîne de valeur complète (scope 3).

14. A. Solveig-Epstein, Les objectifs climatiques publiés par les entreprises, nouvel Eldorado de la régulation par l'information, in Chr. Cournil (dir.), *La fabrique d'un droit climatique au service de la trajectoire « 1,5 »*, Pedone, 2021, pp. 293-322.

15. H. A. et R. H. Weber, *Climate Change Reporting and Due Diligence: Frontiers of Corporate Climate Responsibility : European Company and Financial Law Review*, 18.6 (2021), pp. 948-979.

16. P. Mougeolle, Les obligations climatiques des entreprises envers leurs émissions de scope 1, 2 et 3, in Chr. Cournil (dir.), *La fabrique d'un droit climatique au service de la trajectoire 1.5*, Pedone, 2021, pp. 269-291.

17. L. Canali, Les contentieux climatiques contre les entreprises : bilan et perspectives, in Chr. Cournil et L. Varison. (dir.), *Les procès climatiques : entre le national et l'international*, Pedone, 2018, pp. 67-84.

18. P. Nue, *Global Climate Litigation Report 2020 Status Review*, 2021, 52 pp. ; Chr. Cournil (dir.), *Les grandes affaires climatiques*, éd. DICE, Confluences des droits, 2020, 680 pp. (en ligne : https://dice.univ-amu.fr/sites/dice.univ-amu.fr/files/public/cdd10_-_les_grandes_affaires_climatiques_2.pdf). I. Alogna, Chr. Bakker, et J.-P. Gauci, *Climate Change Litigation: Global Perspectives*, Brill Nijhoff, 2021.

19. Les gouvernements désormais engagés dans des politiques de transition écologique pour tenir les objectifs de décarbonation de leurs stratégies nationales suspendent certains projets jugés trop polluants remettant en cause la sécurité juridique garantie par le droit international des investissements : affaire *RWE et Uniper contre les Pays-Bas*.

20. V. la diversification récente des recours, par exemple au cours de l'année 2021, alors que 16 des 38 poursuites contre des sociétés ont été déposées contre des entreprises « fossiles », plus de la moitié l'ont été contre des défendeurs d'autres secteurs, comme l'alimentation et l'agriculture, les transports, les plastiques et la finance : Grantham Research Institute, *Global trends in climate change litigation*, 30 juin 2022.

21. V. en ce sens l'affaire *Kang et a. c/ Ksure et Kexim* ; en 2022, un ressortissant coréen et trois ressortissants australiens d'une communauté autochtone ont déposé une plainte contre des institutions financières publiques coréennes (sorte d'agences de crédit à l'exportation) qui prévoient de fournir un soutien financier au projet de développement d'une réserve de gaz fossile au large des côtes australiennes (près des îles Tiwi). Ce projet causerait des dommages environnementaux (15 Mt d'émissions de CO₂ par an, des dommages environnementaux à l'écosystème marin). Ils ont également estimé que le projet présentait un risque financier important puisque la poursuite du développement de nouveaux puits de gaz fossile

tant leurs responsabilités dans la crise climatique que leurs engagements, tout « en testant » la potentialité de différents « espaces d'*accountability* ».

Des actions non juridictionnelles se sont développées, avec le recours aux modes alternatifs de règlement des différends tels que les points de contact nationaux (PCN) de l'OCDE. Par exemple, une « plainte » contre la Banque ING²² portée en 2017 devant le PCN néerlandais par plusieurs ONG a permis d'obtenir une médiation afin que celle-ci réoriente ses activités d'investissement jugées non climato-compatibles. Le dépôt d'une pétition en 2015 auprès de la Commission nationale relative aux droits de l'Homme des Philippines par la section Greenpeace Asie du Sud-Est a questionné la responsabilité de 47 *Carbon Majors* et de leurs filiales dans leur contribution aux effets du changement climatique. Après l'avoir jugée recevable et initié un travail d'enquête inédit auprès des personnes victimes et des entreprises impliquées, la Commission a rendu un avis sans ambiguïté mettant en lumière leur responsabilité dans le « déni climatique », en ayant retardé la transition mondiale en raison de leur dépendance aux combustibles fossiles. Si cet avis ne produit pas de jugement exécutoire ni de reconnaissance de responsabilité juridique, mais davantage une responsabilité « souple », voire « réputationnelle », ils fabriquent néanmoins des argumentaires juridiques sophistiqués sur les obligations climatiques des acteurs économiques encore en voie de formalisation, sur les défis de l'extraterritorialité des obligations « droit de l'Homme » ou sur les moyens d'attribution des responsabilités. Ces argumentaires circulent ensuite vers les arènes judiciaires (V. *infra* Affaire *Shell*).

Au sein des prétoires, les plaignants²³ ont pour la plupart essuyé des échecs en raison de leur difficulté à faire reconnaître un intérêt à agir, à établir l'action ou l'omission fautive des entreprises, le difficile partage de responsabilités entre les multiples émetteurs ou encore l'établissement du lien de causalité entre le changement climatique et le préjudice subi. Cependant, certains obstacles qui semblaient difficiles à dépasser ont cédé ces dernières années, sans toujours donner satisfaction sur le plan de la responsabilité, et donc la réparation (indemnisation). L'utilisation dans les procédures judiciaires d'éléments probatoires nouveaux y a contribué, et notamment le recours à la science du climat qui a précisé les objectifs et les trajectoires climatiques à suivre, y compris par secteur d'activités pour les acteurs économiques. Le rapport Heede²⁴ ou les publications du *Climate Accountability Institute* permettent désormais d'attribuer les émissions de GES aux plus grandes *Carbon Majors* et viennent appuyer

est incompatible avec les objectifs climatiques de l'Accord de Paris. Ils mobilisent dans leurs requêtes les droits environnementaux constitutionnalisés (article 35 de la Constitution coréenne) ainsi que les droits de propriété des autochtones et l'article 100 de la loi sur les finances nationales qui permet aux citoyens d'exiger des mesures « correctives » contre les dépenses illégales de fonds publics.

22. C. Colard-Fabregoule, Greenpeace Netherlands, Oxfam Novib, Banktrack et Milieudéfense c/ ING Bank (2017), in Chr. Cournil (dir.), *Les grandes affaires climatiques*, op. cit. (en ligne)

23. The Geneva Association, *Climate Change Litigation Insights into the evolving global landscape*, avr. 2021 – Pnue, *Global Climate Litigation Report 2020 Status Review*.

24. R. Heede, *Tracing Anthropogenic Carbon Dioxide and Methane Emissions to Fossil Fuel and Cement Producers (1854-2010) : Climate Change*, 2014, pp. 229- 241.

les démonstrations des plaignants. De surcroît, à côté de cette expertise scientifique et de l'expertise militante²⁵ des ONG qui s'est fortement professionnalisée dans ces procès très médiatiques, les travaux de la doctrine juridique²⁶ théorisant les obligations climatiques des entreprises ont contribué à faire circuler une *doxa* puissante sur la mutation nécessaire de la responsabilité des acteurs économiques.

Au regard du grand nombre de procès engagés à travers le monde, s'il est difficile de présenter un tableau exhaustif, une typologie des responsabilités en matière climatique a néanmoins été proposée²⁷, permettant de systématiser de grandes formes de responsabilisation recherchées.

D'abord, en butant sur la délicate recevabilité de ces demandes²⁸, des tentatives de responsabilisation résultant des émissions de GES du passé (*ex post*) ont été menées aux États-Unis par des « victimes climatiques ». Sous l'angle de la responsabilité délictuelle (*Tort Law*), certaines requêtes émanant d'individus isolés, de villageois, des peuples autochtones²⁹, de villes ont cherché à obtenir une réparation des préjudices subis en raison du changement climatique résultant des émissions de GES de quelques grandes entreprises polluantes³⁰. Certaines villes – par exemple San Francisco et Oakland³¹ –, confrontées à l'élévation du niveau de la mer, ont en vain demandé le financement des coûts d'infrastructures sur le fondement de la nuisance publique. Dernièrement toutefois, dans le litige *Lliuya c/ RWE*³², la demande de réparation (indemnisation partielle) d'un péruvien menacé par les effets délétères des changements climatiques (crue glaciaire sur sa propriété) à l'encontre de l'entreprise productrice d'électricité allemande RWE³³ a été jugée recevable à titre préliminaire par la cour d'appel (*Oberlandesgericht OLG Hamm*). Cette dernière a pour la première fois dans un procès climatique constaté sur place les préjudices subis avant de rendre prochainement son jugement au fond.

25. V. en guise d'illustration la sortie par Milieudéfense Pays-Bas, du *Manual for Climate litigators, Defending the Danger Line. Using the law as climate action tool to achieve the Paris temperature goal*, mars 2022. L'un des auteurs est le célèbre avocat Roger Cox.

26. Les principes d'Oslo sur les obligations concernant le changement climatique, 2015.

27. L. D'Ambrosio, Le contentieux contre les *Carbon Majors* : esquisse d'un système de responsabilité des entreprises dans le domaine du changement climatique », in *Les dynamiques du contentieux climatique, usages et mobilisation du droit*, M. Torre-Schaub (dir.), Mare & Martin, 2021, pp. 215-237.

28. Affaire *American Electric Company*, Affaire *Native Village of Kivalina c/ ExxonMobil Corporation*.

29. V. en ce sens l'affaire *Smith c/ Fonterra Co-Operative Group Limited* jugée par la *High Court of New Zealand*. Le demandeur, Michael John Smith, revendiquant des intérêts coutumiers sur des terres a intenté, en vain, une action contre plusieurs sociétés qui exploitent des installations émettrices de GES (centrale électrique, raffinerie de pétrole) en alléguant que ces contributions au changement climatique constituaient une « nuisance publique », une négligence et une violation d'une obligation (*due diligence*) reconnue par la loi. La Cour suprême se prononcera prochainement en dernier ressort sur ce cas.

30. *Ibid.*

31. Affaire *Oakland/San Francisco c/ BP et al.*, US District Court for the Northern District of California, 25 juin 2018.

32. Higher Regional Court of Hamm, 30 nov. 2017, *Lliuya c/ RWE*, (AZ. 2 O 285/15).

33. Lliuya a demandé 0,47 % des coûts des mesures de protection de sa propriété conformément à la « prétendue » contribution cumulée de RWE. La cour d'appel allemande a reconnu qu'une contribution partielle peut être suffisante pour établir un lien de causalité, Higher Regional Court of Hamm, 1^{er} févr. 2018.

Début juillet, quatre Indonésiens originaires de l'île de Pari, menacée de disparition d'ici 2050, ont ainsi décidé d'entreprendre des démarches juridiques inédites à l'encontre d'Holcim, leader mondial suisse de l'industrie du ciment et parmi les 50 entreprises qui émettent le plus de GES. L'élévation du niveau de la mer sur l'île a déjà endommagé les habitations et certains habitants doivent donc prendre des mesures qui ont un coût important sans pourtant n'avoir contribué aux changements climatiques. Ils demandent à la multinationale une réparation proportionnelle à leurs dommages, un alignement de leur réduction des émissions de CO₂ de 43 % par rapport aux valeurs de 2019 et une contribution aux mesures d'adaptation nécessaires sur l'île.

Ensuite, des demandes en responsabilité climatique (*ex ante*) sur les émissions futures, accompagnées d'injonctions préventives, ont été mises en procès. Il s'agit alors pour les plaignants non pas d'obtenir des indemnités sur des préjudices précis, mais bien de chercher à responsabiliser des acteurs économiques en demandant au juge de contrôler leur trajectoire de réduction de GES défini par leur Plan climat, l'anticipation des risques climatiques dans leur « *Business model* » ou l'information de leurs objectifs climatiques. C'est notamment l'esprit des procès stratégiques intentés par les ONG en France contre Total et aux Pays-Bas contre *Shell* qui constitue, pour ce dernier, l'un des rares procès ayant obtenu une condamnation d'une *Carbon Major* (v. *infra*).

Enfin, à côté des procès plus classiques contre les infrastructures polluantes (les projets d'oléoducs, les projets énergivores ou les autres projets dits « climaticides »)³⁴ ou leurs financements³⁵, les actions se diversifient avec désormais des demandes de responsabilisation (qui n'ont pas abouti) portant sur la divulgation mensongère d'informations climatiques présentant des risques financiers³⁶ ou sur le contrôle de la sincérité de la communication de leurs engagements de décarbonation en direction du grand public. C'est le cas du producteur australien pétrole et de gaz Santos³⁷, qui est l'une des premières sociétés cotées en bourse à être poursuivie par une ONG de défense des actionnaires (*Australian Center for Corporate Responsibility*) pour avoir fait des « revendications vertes » trompeuses dans son rapport annuel 2020 en estimant notamment que le gaz naturel est un « carburant propre ». Dans le même sens, la compagnie KLM aux Pays-Bas, sur son programme de compensation, a été assignée en juillet dernier devant le tribunal de district d'Amsterdam par l'association *Fossielvrij NL*, soutenue par ClientEarth.

34. V. en France, le contentieux de la raffinerie de la Mède (Total) qui consiste à attaquer les décisions des autorités publiques qui délivrent l'exploitation du site.

35. Affaire *Friends of the Earth c/ UK Export Finance*, dans laquelle était contestée la décision de crédit à l'exportation du Royaume-Uni de financer jusqu'à 1,15 milliard de dollars américains pour un nouveau projet gazier au Mozambique particulièrement controversé en raison du déplacement forcé des communautés locales. A été notamment discuté le manque d'évaluation climatique du projet.

36. Affaires *People of the State of New York c/ Exxon Mobil Corporation* ou *Exxon Mobil Corp. Derivative Litigation*. V. en ce sens la récente typologie des contentieux climatiques sur les marchés financiers : J. Solana, *Climate Litigation in Financial Markets: A Typology* : *Transnational Environmental Law*, 9 (2020), pp. 1-33.

37. Affaire *Australasian Centre for Corporate Responsibility c/ Santos*, 2021.

II. LE CONTRÔLE JUDICIAIRE DES OBJECTIFS ET DE LA TRAJECTOIRE CLIMATIQUE DE LA CARBON MAJOR SHELL : UN CAS D'ÉCOLE À CONFIRMER

En intentant un « recours stratégique » en 2019, l'association *Milieudéfensie*, six autres ONG et 17 379 particuliers estimaient que le plan d'action de la multinationale *Royal Dutch Shell* (RDS) ne permettait pas une réduction des GES satisfaisante dans un contexte d'effort mondial conséquent à fournir. Compagnie pétrolière anglo-néerlandaise, RDS est composée de nombreuses sociétés mères intermédiaires, de sociétés d'exploitation et de sociétés de services. Ses activités en font l'une des entreprises les plus émettrices de GES de la planète.

Intenté après le jugement *Urgenda* rectifiant la trajectoire étatique, l'ambition de ce recours consistait à démontrer que la contribution importante d'un acteur privé aux émissions mondiales porte gravement atteinte aux droits humains, en conséquence de quoi la multinationale devrait contribuer à l'effort de réduction dans l'ensemble de ses activités. Le tribunal du district de La Haye³⁸ a répondu favorablement à cette demande en 2021, franchissant un grand pas pour la justice climatique et jetant les premières bases d'une responsabilité des entreprises.

Pour convaincre, les ONG avaient présenté au juge, dans leurs écritures, l'état de l'art scientifique issu de nombreux rapports scientifiques (Giec) et autres rapports d'experts (Pnue, AIE) qui ont d'ailleurs été longuement repris dans le jugement rendu. Les plaignants ont pris soin de détailler la connaissance ancienne par *Shell* des risques liés au changement climatique, mais aussi ses « déclarations trompeuses », en insistant sur une possible négligence dangereuse historique. Le tribunal souligne d'ailleurs que la *Carbon Major* n'ignorait pas le risque. En 2019, *Shell Nederlands* annonçait « signer » l'Accord de Paris « réservé aux États » pour illustrer sa bonne foi dans l'action climatique et dans son rapport annuel *Responsible Investment Annual Briefing* de 2020, *Shell* affina ses ambitions climatiques destinées à ses investisseurs en annonçant une réduction des émissions de GES à zéro net en 2050 au plus tôt sur la fabrication de tous ses produits et de toutes les émissions des scopes 1 et 2. Pour ce qui est des émissions du scope 3, RDS souhaitait réduire l'intensité en GES des produits énergétiques du groupe par unité d'énergie vendue de 30 % en 2035 et de 65 % en 2050. Et ce sont principalement les objectifs de réduction qui ont

38. Hague District Court, 26 mai 2021, *Milieudéfensie et a. c/ Royal Dutch Shell*. V. l'analyse de Paul Mougeolle, La responsabilité climatique de la société mère de Shell selon le Tribunal de la Haye et ses effets d'entraînement attendus en France : La Revue des droits de l'homme [En ligne], *Actualités Droits-Libertés*, 2021 – B. Mayer, *The Duty of Care of Fossil-Fuel Producers for Climate Change Mitigation: Milieudéfensie c/ Royal Dutch Shell District Court of The Hague (The Netherlands)* : *Transnational Environmental Law*, avr. 2022, pp. 1-12 – A. Hösl, *Milieudéfensie et a. c/ Shell: A Tipping Point in Climate Change Litigation against Corporations?* : *Climate Law*, 2021, vol. 11, pp. 195-209 – A.-M. Ilcheva, *Condamnation de Shell aux Pays-Bas : la responsabilité climatique des entreprises pétrolières se dessine* : D. 2021, 1968 – Fr.-G. Trébulle, La responsabilité des entreprises de diminuer leurs émissions de gaz à effet de serre : réflexions à propos d'une décision du tribunal de district de la Haye : *Énergie-Env.-Infrastr.*, nov. 2021.

été discutés en l'espèce, puisque les requérants demandaient à titre principal de réduire d'au moins 45 % par rapport au niveau de 2019, au plus tard fin 2030, le volume annuel cumulé de toutes les émissions de CO₂ (scopes 1, 2 et 3) en raison des activités commerciales et des produits énergétiques vendus par le groupe *Shell*.

Sur le plan de l'argumentaire juridique, les plaignants ont repris une partie de la construction jurisprudentielle dégagée dans l'affaire *Urgenda* sur l'existence d'une « obligation de diligence climatique », mais cette fois en direction d'une entreprise. Ici, c'est une « *corporate due diligence* »³⁹ fondée sur le « *standard of care* »⁴⁰ issu des principes généraux du droit délictuel néerlandais et interprétée sur la base de l'article 6 :162 du code civil néerlandais⁴¹ qui est au cœur de l'affaire. Cette norme non écrite (devoir de prudence, standard de la personne raisonnable ou de « bon père de famille ») est alors déduite en fonction du contexte social, sur la base de nombreux éléments juridiques découlant également de la notion de « *due diligence* » présente en droit international public et privé et en droit international des droits de l'Homme⁴². En reprenant une partie de ces arguments, le tribunal a également retenu les apports interprétatifs des droits consacrés aux articles 2 et 8 de la CEDH tels qu'interprétés dans *Urgenda*, mais également des articles 6 et 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) ainsi que d'autres moyens complémentaires de *soft law* et d'autres textes ou communications onusiens qui attestent d'une « climatisation des droits de l'Homme »⁴³. Ce n'est pas sur la base d'une application directe de ces textes que le juge néerlandais se place, mais sur la réception d'une invocation interprétative dynamique pour bâtir une norme de « diligence climatique »⁴⁴ qui pèse sur les acteurs privés. En convoquant plusieurs niveaux de normativité, le juge étaye cette obligation sur le fondement de nombreux textes de *soft law* et du consensus international désormais bien établi sur les obligations « droits de l'Homme » relative aux entreprises⁴⁵. Le juge souligne alors que le respect des droits humains ne doit pas être réalisé de façon abstraite en mettant à la charge des entreprises une responsabilité « passive » ; au contraire, il exige une action positive et « proactive » de leur part. Cette action doit passer par des engagements forts de réduction. Il en tire comme conséquence que ces dernières ont une obligation

d'identifier et d'évaluer leurs impacts réels et potentiels sur les droits humains, d'agir de façon appropriée et de prendre les mesures nécessaires afin d'éviter les violations des droits humains induites par leurs activités.

En conclusion, le juge reconnaît la responsabilité du groupe dans son ensemble et sur l'entièreté de sa « chaîne de valeur ». Ses efforts doivent porter sur toutes les émissions (scopes 1, 2, 3). Le juge précise alors la nature et l'intensité de l'obligation de réduction : *obligation de résultat* pour toutes les activités du groupe *Shell* et *obligation de moyens* en ce qui concerne les relations commerciales de la *Carbon Major*, y compris envers les utilisateurs finaux. Rejetant l'allégation de *Shell* selon laquelle une obligation de réduction n'aurait aucun effet parce que ces émissions seraient « remplacées » par les émissions dégagées par d'autres sociétés, le tribunal va très loin dans cette action en cessation de l'illicite puisqu'il impose une trajectoire de réduction pour *Shell* comme dans l'affaire *Urgenda*. Il exige une diminution d'au moins 45 % net des GES avant 2030, par rapport au niveau de 2019, sans d'ailleurs s'étendre sur le choix de ce seuil et sur la date retenue, laissant une part d'ombre sur l'effet utile⁴⁶ et la faisabilité pratique de cette injonction assignée à *Shell*. Le juge néerlandais estime que si la RDS ne peut pas résoudre seule ce problème mondial, cela ne doit pas la dispenser de « faire sa part » individuelle et certes partielle en contribuant à l'effort mondial de réduction. Ce raisonnement n'est pas exempt de critiques en doctrine⁴⁷, notamment sur le recours à la science du climat et le processus de qualification des objectifs climatiques pour l'entreprise ou encore le calcul de l'effort que *Shell* doit produire au regard des objectifs globaux, tout comme l'absence de prise en compte de la pratique d'autres entreprises également fortement émettrices et contributrices au changement climatique.

Shell a fait appel de cette décision, mais reste néanmoins tenu de respecter les obligations de réduction fixées par le juge en raison du caractère exécutoire à titre provisoire du jugement. Alors que les jugements rendus contre les *Carbon Major* n'ont donné lieu à aucune condamnation⁴⁸ aux États-Unis, si ce jugement historique se confirme, il marquera peut-être le début d'une longue série devant d'autres juges nationaux. Toujours est-il que les ONG néerlandaises ne souhaitent pas laisser *Shell*, seule multinationale contrainte par le juge, isolée et appellent désormais, politiquement cette fois, les 30 principaux pollueurs à proposer un plan climatique doté de mesures pérennes pour tenir la trajectoire 2030, avec la menace d'un procès en cas de fin de non-recevoir.

39. L. D'Ambrosio, Face à l'urgence écologique : les promesses de la *Corporate due diligence* : RJE, HS 21, 2021, p. 203

40. Standard dégagé par la Cour suprême des Pays-Bas en 1965 (arrêt *Kelderluik*).

41. Signalons que cet article est largement inspiré de l'article 1240 (ancien art. 1382).

42. Sarah Cassella (dir.), *Le standard de due diligence et la responsabilité internationale*, éd. Pedone, 2018 ; S. Besson, « La "due diligence" en droit international : Recueil des cours de l'Académie de La Haye, Leiden : Nijhoff, Boston : Brill, 2020.

43. Chr. Courmil et C. Perruso, Réflexions sur « l'humanisation » des changements climatiques et la « climatisation » des droits de l'Homme. Émergence et pertinence : La Revue des droits de l'Homme [En ligne], 14, 2018.

44. Ch. Macchi, *The Climate Change Dimension of Business and Human Rights: The Gradual Consolidation of a Concept of 'Climate Due Diligence'* : *Business and Human Rights Journal*, 2021, vol. 6, n° 1, pp. 93-119.

45. Le juge retient notamment les Principes directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme, les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales et le rapport moins connu produit par l'université d'Oxford.

46. Sur ce point, P. Mougelle, *La responsabilité climatique de la société mère de Shell selon le Tribunal de la Haye et ses effets d'entraînement attendus en France*, op. cit.

47. B. Mayer, *The Duty of Care of Fossil-Fuel Producers for Climate Change Mitigation: Milieudéfensie c/ Royal Dutch Shell District Court of The Hague (The Netherlands)*, op. cit.

48. Cependant, la Haute Cour du Massachusetts a estimé tout dernièrement qu'ExxonMobil devait être jugée pour avoir menti sur la crise climatique et dissimulé le rôle de l'industrie des combustibles fossiles dans l'aggravation de la dévastation environnementale. En rejetant la demande d'annulation de procès par Exxon, la Cour a déclaré que le procureur général Maura Healey pouvait continuer ses poursuites.

III. LES MULTINATIONALES FRANÇAISES AU CŒUR DE PROCÈS INÉDITS : FAIRE RECONNAÎTRE LA « VIGILANCE CLIMATIQUE » ET SANCTIONNER LE « GREENWASHING CLIMATIQUE »

Pour que les entreprises françaises prennent conscience de leur rôle social en matière climatique et aillent plus loin dans leurs engagements en ce domaine, des ONG ont commencé par produire un plaidoyer de « benchmark » sur la « vigilance climatique »⁴⁹. En 2020, seulement 15 entreprises françaises sur 25 issues de secteurs très émetteurs en GES auraient intégré le climat dans leur second plan de vigilance. Ensuite, à côté du contentieux mené contre l'État (Affaire du Siècle et Commune de Grande-Synthe), les ONG ont visé la plus emblématique des multinationales françaises : Total. Selon les rapports Heede et *Carbon Disclosure Project*, Total ferait partie des 20 entreprises contribuant le plus au réchauffement climatique dans le monde. Ainsi en l'assignant devant le tribunal judiciaire en 2020, *Notre Affaire à Tous* et trois autres associations rejointes par plusieurs collectivités territoriales ont souhaité que le juge apprécie *in concreto* les contours des mesures proposées par la société dans son plan de vigilance de 2019. Ce collectif s'appuie notamment sur l'acquis de la loi relative au devoir de vigilance de 2017, qui oblige les sociétés mères de certaines grandes entreprises françaises à identifier et à prévenir les risques d'atteintes graves aux droits de l'Homme, à la santé et à la sécurité des personnes, et à l'environnement dans le cadre de nouveaux plans de vigilance⁵⁰ qu'elles doivent désormais rendre publiques. Cette loi résulte d'un long processus de « responsabilisation »⁵¹ des entreprises, débutant d'abord par une responsabilité morale, traduite ensuite en engagements volontaires de RSE (*soft law*), pour durcir enfin dans la *Hard Law*, devenant ainsi une responsabilité légale et juridique. Selon les ONG, le premier plan de vigilance de Total serait insuffisant, mentionnant la notion de « neutralité carbone » sans la considérer comme partie intégrante de ses propres objectifs, et choisissant un ancien scénario de l'AIE plutôt que celui du Giec. Et si Total identifie l'enjeu climatique dans les plans qui ont suivi, l'analyse des risques liés au changement climatique ainsi que leur hiérarchisation ne seraient pas réalisées, selon les demanderesse, au regard de ce que l'on peut attendre d'une obligation de *Corporate due diligence*. Le caractère inadéquat et insuffisant des mesures d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves sur la stratégie du groupe sera soumis à appréciation du juge. Les associations proposent de surcroît au juge une lecture ambitieuse de la vigilance climatique en visant à prévenir les émissions extraterritoriales du groupe. Le juge pourrait avoir à déterminer si les émissions de GES indirectes de scope 3 doivent faire partie du plan de vigilance.

49. *Notre Affaire à tous, Benchmark de la vigilance climatique des multinationales 2020*. Il s'agit d'une appropriation de la « diligence » adaptée au contexte français. V. le nouveau rapport Benchmark 2022 rendu public en juillet 2022 qui précise que 3 entreprises sur 27 n'intègrent toujours pas le climat à leur plan de vigilance et que si 24 entreprises l'intègrent désormais, plus de la moitié (14) d'entre elles ne le font que très partiellement.

50. C. comm., art. L. 225-102-4.

51. L. D'Ambrosio, *Le devoir de vigilance : une innovation juridique entre continuités et ruptures* : *Droit et société*, 2020/3, n° 106, pp. 633-647.

L'ensemble de l'argumentaire des associations rejoint celui de l'affaire *Shell* (instruments internationaux de *soft law* relatifs aux entreprises, droits de l'Homme, concept de *Human Rights due diligence*). Le juge devra interpréter cette notion de vigilance⁵² en droit français. Peu de jurisprudences⁵³ ont balisé ses contours en la matière et beaucoup s'interrogent sur sa portée et ses potentialités sur le plan contentieux. L'assignation de Total est délivrée à titre principal par une demande d'injonction⁵⁴, et à titre complémentaire par une demande d'astreinte de 50 000 € par jour de retard, en vertu des dispositions de l'article 1252 du code civil qui exige, selon les demanderesse, de prévenir la survenance de graves dommages écologiques consécutifs d'un réchauffement au-delà du seuil de 1,5 °C. Il s'agit ici de demander au juge judiciaire – comme dans *l'Affaire du Siècle* devant le juge administratif – qu'il prescrive « toutes mesures raisonnables propres à prévenir ou faire cesser un dommage environnemental », ce qui est expressément prévu depuis la reconnaissance du préjudice écologique par la loi sur la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages de 2016. Cette assignation à visée préventive est résolument ambitieuse puisqu'elle propose en creux l'amorce d'un changement de paradigme du modèle économique de l'entreprise. Reste à voir si le juge sera réceptif à cette demande singulière. Pour l'instant, il n'a été rendu qu'un premier jugement de compétence que les avocats de Total contestaient au profit du tribunal de commerce. Les conséquences juridiques et politiques pour la multinationale pourraient être importantes en cas d'échec au contentieux. Et ce d'autant plus que la publication récente d'un décret portant diverses modifications du code de la commande publique permet aux acteurs publics d'exclure de la procédure de passation des marchés publics des entreprises pour non-respect du devoir de vigilance, en application de l'article 35 de la loi *Climat & résilience* adoptée en 2021.

En réaction à ces contentieux naissants, force est de constater une accélération des bonnes intentions affichées⁵⁵ par certaines grandes entreprises françaises qui, pour beaucoup d'entre elles, ont récemment présenté des plans de décarbonation inédits, mais au demeurant insuffisants au regard de l'urgence climatique. Total a ainsi annoncé en 2020 une ambition de net-zéro émissions⁵⁶ en Europe à partir de 2050 à la suite de la présentation du *Green Deal* européen. En 2022, de nombreux investisseurs encouragent même les entreprises françaises à présenter des plans climat plus ambitieux. Dix d'entre elles ont par exemple inscrit à l'ordre du

52. B. Parance, É. Groulx et V. Chatelin. *Regards croisés sur le devoir de vigilance et le duty of care* : *Journal de droit international*, 2018, vol. 145, n° 1, pp. 21-52.

53. 54 Cons. const., 8 avr. 2021, n° 2011-116 QPC, consid. 5. V. aussi CE, 14 sept. 2011, n° 348394 : Lebon. – Cass, 1^{re} civ., 7 mars 2006, n° 04-16.179 : Bull. civ. I, n° 142 et n° 04-16.180 : Bull. civ. I, n° 143. Sur l'historicité de la notion, v. P. Mougeolle, *La diligence raisonnable en matière des droits de l'Homme, un catalyseur de la responsabilité climatique des multinationales ?* : *JEDH*, 2022, p. 116.

54. L'article L. 225-102-4-II du code de commerce.

55. V. en 2020 le signalement par *Notre Affaire à Tous* et *Sherpa* à l'Autorité des Marchés Financiers (AMF) de potentielles contradictions, inexactitudes et omissions dans les documents financiers et les récentes communications publiques en matière de risques climatiques de Total.

56. Total, *Joint statement issued by Total and institutional investors of the Climate 100+ initiative*, mai 2020, <https://www.iigcc.org/news/total-commits-to-net-zero-emissions/>

jour de leur AG des résolutions climatiques *Say on climate*⁵⁷, soumises au vote consultatif des actionnaires. La communication autour de ces plans est désormais aussi contestée. En effet, un récent litige⁵⁸ portant sur les allégations relatives à l'ambition de neutralité carbone d'ici 2050 du groupe Total – qui a récemment changé de nom pour devenir Total Énergies et qui affirme être un acteur majeur de la transition énergétique, notamment au regard de la réorientation de ses investissements (gaz fossile et agro-carburants) – concourt peut-être à la responsabilisation des acteurs économiques sur la communication de leur engagement. Les associations *Greenpeace*, *Amis de la Terre*, *Notre Affaire à tous* ont en effet assigné le groupe afin de faire cesser des pratiques commerciales trompeuses, définies au sens des articles L. 121-1 et suivants du code de la consommation, issus de la transposition de la directive sur les pratiques commerciales déloyales du 11 mai 2005⁵⁹. Des pratiques désormais précisées en matière environnementale par la loi *Climat & résilience*, après avoir repris une partie des propositions de la Convention citoyenne pour le climat. En documentant leurs écritures d'extraits de rapports scientifiques, de référentiels et autres standards sur le net zéro 2050⁶⁰, de documents stratégiques produits par Total, mais surtout de guides émanant d'autorités professionnelles⁶¹ chargées de réguler les pratiques commerciales, les ONG discutent la trajectoire affichée par la multinationale sur les nombreux supports et canaux de communication que celle-ci a déployés ses derniers mois (spots télévisuels et radiophoniques, affichages publicitaires, réseaux sociaux, etc.). Sur la base de cette expertise hétéroclite, les associations tentent donc de convaincre⁶² le juge de l'existence d'une diligence professionnelle en poussant le juge à la recevoir comme un standard à portée normative. Les associations se sont engagées dans une démonstration méticuleuse, en relevant que le groupe omettrait sciemment d'intégrer à ses calculs la partie de son activité la plus émettrice de GES (émissions de scope 3), éviterait de chiffrer sa trajectoire de neutralité carbone ou encore surestimerait l'efficacité des solutions de stockage de carbone, qu'elles soient naturelles ou industrielles. Elles estiment surtout que le groupe Total est avant « tout un acteur majeur des énergies fossiles avec une activité renouvelable encore marginale »⁶³. En 2020, le groupe Total aurait encore produit 447 unités d'énergies fossiles contre une unité d'énergies renouvelables, les énergies fossiles représentant plus de 99,7 % du mix énergétique.

57. Ces *Say on climate* peuvent être déposées par l'entreprise elle-même ou par ses actionnaires, afin de les faire voter chaque année. Pour en savoir plus l'étude de Terra Nova : https://tnova.fr/site/assets/files/12104/terra-nova_fir_le-say-on-climate-une-solution-urgente-et-pragmatique_060421.pdf?10y02

58. Assignation devant le tribunal judiciaire de Paris, 2 mars 2022.

59. Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur.

60. Le référentiel *Net Zero* de l'organisation SBTi, *Net Zéro Initiative*, la méthodologie ACT promue par l'Ademe ou encore de la campagne internationale coordonnée par l'ONU *Objectif zéro* ou *Race to Net Zero*, etc.

61. Guide pratique du Conseil national de la consommation, sous l'égide de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, les recommandations « Développement Durable » de l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité (ARPP).

62. V. dans un contentieux proche : T. com. Lyon, 16 nov. 2020, n° 2020R00725 ; JurisData n° 2020-021921 ; G. Saint-James, Allégation environnementale : en référé, les attestations d'experts font autorité : RD rur. 2021, comm. 30.

63. § 203 de l'assignation.

Indiscutablement, ce contentieux ouvre une nouvelle fenêtre dans la typologie des contentieux climatiques visant à la responsabilisation des acteurs économiques, en venant défier frontalement à la fois l'objectif commercial des allégations environnementales, son impact sur le consommateur qui a besoin, dans un contexte d'urgence climatique, d'informations fiables et loyales, mais aussi en discutant la promotion de l'image de marque du groupe dans cet objectif. Cette action contentieuse permettra au juge judiciaire de construire une jurisprudence en traçant les contours de la proscription du « *greenwashing* climatique ». Le jugement pourrait donner lieu à des résultats concrets, puisque la demande des associations est accompagnée classiquement d'une demande de réparation du préjudice moral pour les associations, mais surtout de demandes d'injonctions à supprimer les allégations trompeuses sur tout support avec demande d'astreinte par jour de retard (20 000 €), à faire cesser tout spot publicitaire vantant la trajectoire projetée par Total et obliger à définir un message plus clair à l'attention du consommateur. À côté de ce contentieux stratégique qui a de grandes chances de se développer avec l'entrée en vigueur prochaine du décret relatif à la compensation carbone et aux allégations de neutralité carbone dans la publicité⁶⁴, la défense d'une sorte d'« éthique climatique » connaît en France d'autres lieux de contestation non juridictionnelle⁶⁵. C'est ainsi que le Jury de déontologie publicitaire (JDP) – qui a pour mission de se prononcer sur des plaintes émises à l'encontre de publicités au regard des règles professionnelles – a été saisi plusieurs fois en matière environnementale⁶⁶, et dernièrement sur les questions climatiques⁶⁷. Des particuliers et un collectif de scientifiques ont déposé deux plaintes afin que le JDP se prononce sur la conformité des règles déontologiques (exigences de véracité, de proportionnalité et de loyauté) d'une publicité de la société *EasyJet* qui promeut son offre de flotte aérienne en affirmant une « ambition : des vols zéro émission de CO₂, d'ici 2050 »⁶⁸. C'est à la fois l'ambiguïté sur le vol/l'avion zéro émission de CO₂ et la question de la compensation carbone qui sont contestées. En mobilisant de l'expertise technique⁶⁹, les plaignants démontrent que la création de tels avions reste hautement improbable, pour des raisons de physique de base et de ressources énergétiques et au regard des scénarios techniques. En retenant certains de ces arguments, le JDP rappelle « l'horizon de temps très éloigné auquel se réfère la publicité » ainsi que les « fortes incertitudes » qui pèsent sur la possibilité de mettre en service, à cette échéance, des avions n'émettant en vol aucune émission de GES. L'exigence de clarté du message publicitaire supposait donc qu'il comporte « un renvoi direct à

64. D. n° 2022-539, 13 avr. 2022.

65. Une action similaire a eu lieu en 2020 au Royaume-Uni contre Ryanair, Avis de l'Advertising Standards Authority (ASA) du 5 février 2020 en ligne <https://www.asa.org.uk/rulings/ryanair-ltd-cas-571089-p1w6b2.html>

66. Plainte fondée de FNE à propos de l'utilisation de visuels empruntant des éléments naturels, une plainte associative partiellement admise visant la publicité d'une enseigne vantant les pratiques vertueuses de pêche de sa flotte de navires, etc.

67. Ndlr : v. les synthèses annuelles « RSE » de Julien Girard. Dernièrement, Dr. Env. 2022, p. 202.

68. « Pour atteindre cet objectif, nous collaborons avec Airbus et Wright Electric au développement d'avions dont les vols permettront zéro émission de CO₂. Nous nous engageons à vous accueillir à bord de ces avions zéro émission dès que ces technologies innovantes nous le permettront ».

69. Référentiel ISAE-SUPAERO Aviation et climat – sept. 2021.

un contenu clair permettant au public d'apprécier le contexte particulier qui serait nécessaire pour que l'objectif fixé soit atteint »⁷⁰. Après instruction, le JDP peut demander au directeur général de l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité de faire modifier ou cesser la campagne publicitaire, ou de faire en sorte qu'elle ne soit pas renouvelée. Aucune sanction pénale ou civile ne peut être infligée, ses décisions font l'objet d'une simple publication sur son site ; c'est donc une sanction « par l'image »⁷¹, qui reste au demeurant très symbolique. De l'autre côté de la Manche, on assiste à la même tendance avec la banque HSBC qui s'apprête à être rappelée à l'ordre par l'autorité de régulation de la publicité britannique pour une campagne marketing présentant sa forte implication dans le financement d'activités émettrices de GES.

En se diversifiant dans le monde, les stratégies contentieuses s'affinent dans leurs demandes de responsabilisation judiciaire des acteurs économiques, face au déficit de gouvernance et à défaut de voir émerger des régulations étatiques coercitives pour tenir la trajectoire « 1.5 ». Axée sur leur pertinence, leur crédibilité et leur sincérité, une triple dimension des engagements

climatiques des entreprises semble aujourd'hui susceptible d'être contrôlée devant les prétoires : 1) le calcul et la mesure des émissions de GES ; 2) la publication d'objectifs climatiques spécifiques et 3) la fixation d'une trajectoire de réduction sur un temps long conformément aux « standards » fixés par l'Accord de Paris et la science du climat.

Vitalisée par une « pluralité d'univers normatifs, techniques et institutionnels »⁷², la vigilance – ou diligence – climatique semble solidement outiller les plaignants en quête de responsabilisation des acteurs privés. Ces « acteurs systémiques » connaissent pour certains depuis longtemps les dangers des risques des changements climatiques et la nécessité d'éliminer progressivement les combustibles fossiles pour les prévenir ou les atténuer. La bataille – autant politique que scientifique et technique – portant sur le niveau de l'effort collectif des « acteurs systémiques » progresse, et le juge français viendra sous peu potentiellement confirmer si l'intensification de l'action des entreprises doit passer par les prétoires, à défaut d'être frontalement prescrite par l'État régulateur, pourtant principal chef d'orchestre de la décarbonation de nos modes de vie.

70. JDP, avis 818/22 adopté le 4 février 2022.

71. G. Jazottes, Le jury de déontologie publicitaire (JCP), un instrument de la lutte contre le Greenwashing, in M.-P.Blin-Francomme (dir.), *Image(s) & Environnement*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2018, pp. 283-300.

72. L. D'Ambrosio, Les promesses de la *Corporate due diligence*... , *op. cit.*, p. 216.