

# Promotion du rôle de l'avocat dans le droit des générations futures

---

Commission Prospective et Innovation  
10 mars 2023



# Promotion du rôle de l'avocat dans le droit des générations futures

Commission Prospective et Innovation

## SOMMAIRE

<b>SYNTHESE</b> .....	<b>3</b>
<b>INTRODUCTION</b> .....	<b>4</b>
<b>I. LA QUESTION DU DROIT DES GENERATIONS FUTURES</b> .....	<b>9</b>
1. Les arguments défavorables à la reconnaissance du droit des générations futures .....	9
a. La critique de la notion de génération futures .....	9
b. La critique de la notion de droit(s) des générations futures .....	9
2. Les arguments favorables à la reconnaissance du droit des générations futures .....	11
a. La notion protéiforme de générations futures .....	11
b. Le(s) droit(s) des générations futures .....	12
<b>II. L'APPRÉHENSION DU DROIT DES GÉNÉRATIONS FUTURES</b> .....	<b>15</b>
1. Les manifestations du droit des générations futures .....	15
a. Environnement.....	15
b. Energie.....	19
c. Santé et bioéthique .....	20
d. Numérique .....	22
2. Concilier aujourd'hui et demain .....	23
a. Une approche préventive.....	23
b. Une approche judiciaire .....	29
<b>CONCLUSION</b> .....	<b>34</b>
<b>ANNEXE – RESOLUTION</b> .....	<b>35</b>
<b>ANNEXE – LISTE DES PERSONNES AUDITIONNEES</b> .....	<b>36</b>

## SYNTHESE

---

L'activité humaine est responsable sans équivoque du réchauffement climatique selon le rapport du GIEC. Ce changement est tel que l'activité de l'homme a fait entrer la Terre dans une nouvelle ère géologique : l'anthropocène.

Le changement climatique invite l'humanité à repenser son rapport au monde, son rapport aux choses et son rapport aux autres pour faire en sorte que ce monde soit sain et durable pour les générations futures.

Comment traduire cette idée juridiquement ?

Selon une première solution, c'est l'humanité tout entière qui subit les dommages du réchauffement climatique. Il conviendrait alors de reconnaître à l'humanité la personnalité juridique afin qu'elle puisse disposer de droits. Mais la difficulté est de déterminer le sujet de ces droits c'est-à-dire l'entité qui exercerait les droits au nom de l'humanité en tant que personne. A ce jour, aucune solution ne s'est dégagée, ce n'est pas la voie retenue.

Selon une seconde solution, l'humanité tout entière serait représentée par les générations futures, lesquelles disposeraient de droits de créance qui pourraient être exercés en justice. Le droit des générations futures est un droit de l'anticipation dont deux approches sont possibles : une approche intergénérationnelle, fondée sur la solidarité entre les générations (« soft law »), et une approche intergénérationnelle, fondée sur la reconnaissance de droits fondamentaux (« hard law »).

Un exemple montre l'étendue de la difficulté du sujet : le nucléaire. L'un des scénarios pour parvenir à une production d'électricité 0 carbone est la construction de nouvelles centrales nucléaires ; mais le nucléaire produit des déchets hautement dangereux qui sont stockés pendant une très longue période. Ainsi, prendre en compte le droit des générations futures supposerait de refuser la construction de nouvelles centrales nucléaires en raison de la dangerosité de ses déchets, mais les centrales nucléaires sont utiles pour atteindre l'objectif 0 carbone.

La commission Prospective et Innovation retient une approche pratique et pragmatique en proposant un jeu d'influence réciproque entre l'approche préventive par les risques (soft law) et l'approche judiciaire (hard law).

L'approche préventive doit être privilégiée, l'enjeu étant d'opérer une transformation profonde des acteurs publics afin que les politiques publiques soient des politiques d'anticipation, mais également des acteurs privés, afin que certaines entreprises repensent leur modèle économique (ex. entreprises pétrolières, etc.). Dans ce cadre, l'avocat joue un rôle de tiers de confiance.

L'approche judiciaire est parfois nécessaire, lorsqu'un changement urgent doit être mis en œuvre pour le bien des générations futures. Les actions en justice permettent une prise de conscience qu'un changement de politique ou qu'un changement modèle économique est nécessaire ; cette prise de conscience est globale et intéresse la société tout entière et pas seulement l'entité concernée. La commission Prospective et Innovation insiste sur l'importance de la proportionnalité du droit des générations futures et de la sanction qui s'y attache. Dans ce cadre, l'avocat joue son rôle de défense, un rôle de défense des générations futures et celui des acteurs du présents.

# INTRODUCTION

---

*« Je jure, comme Avocat, d'exercer mes fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité »*

**Les valeurs cardinales de la profession d'avocat saisies par l'Anthropocène.** « Dignité », « Conscience », « Indépendance », « Probité » et « Humanité » : cinq valeurs inscrites au cœur du serment que tout avocat doit prêter pour embrasser une profession placée sous le sceau de la déontologie et d'un vaste rôle sociétal : celui de défendre le droit et les droits. L'entrée dans le XXI<sup>e</sup> siècle marque également celle dans une nouvelle ère, de l'Anthropocène, qui promet de mettre à l'épreuve les valeurs cardinales de la profession d'avocat.

**Le rôle spécifique de la Commission Prospective du CNB.** La Commission Prospective et Innovation du Conseil National des Barreaux (CNB), composée de dix membres<sup>1</sup>, a pour ambition de faciliter l'adaptation des avocats aux évolutions sociétales, juridiques et technologiques, mais également d'anticiper l'avenir pour mieux le construire ensemble et en rester maître. Elle pense la vision de l'avocat de demain face aux grands enjeux identifiés par la profession. De nombreux travaux ont d'ores et déjà été initiés en ce sens. Il en va ainsi des travaux destinés à faire prendre conscience aux avocats des compétences qu'ils doivent acquérir pour s'adapter au monde de demain.

**Les Etats généraux de la Prospective de 2021 : un moment fondateur.** Surtout, les réflexions menées sur le *Rôle et la place de l'avocat face à l'évolution du droit* dans une génération, nous ont amenés à dessiner les contours de notre *Monde à l'horizon 2050*, tel qu'envisagé lors des *Etats généraux de la prospective*<sup>2</sup>. Plus précisément, lors de ces Etats Généraux divers acteurs de professions variées (avocats, mathématiciens, chirurgiens, neurologues, universitaires, etc.) se sont réunis afin de réfléchir et d'imaginer l'environnement juridique et sociétal de l'exercice de la profession d'avocat demain. Autrement dit, quel futur pour l'avocat en 2050 ? Quelles transformations majeures sur la condition de l'avocat faut-il anticiper, imaginer, voire normer ? Surtout, à l'ère de l'Anthropocène, quels enjeux de civilisation notre profession sera-t-elle inévitablement amenée à saisir ? A l'issue des *Etats généraux de la prospective*, plusieurs tendances de fond ont été identifiées<sup>3</sup>, mais une tendance transformatrice profonde dans

---

<sup>1</sup> Sophie Ferry, Présidente, avocate au Barreau de Nancy ; Séverine Audoubert, avocate au barreau de Paris ; Jean-Baptiste Blanc, avocat au barreau de Marseille; Matthieu Boissavy, avocat au barreau de Paris; Guy Delomez, avocat et ancien bâtonnier du barreau de Cambrai ; Manuel Furet, avocat et ancien bâtonnier du barreau de Toulouse ; Pierre Gramage, avocat et ancien vice-bâtonnier du barreau de Bordeaux ; Nathalie Jay, avocate et ancienne bâtonnière du barreau de Saint-Pierre ; Grégoire Niango, avocat au barreau de Nancy ; Clarisse Surin, avocate au barreau de Paris.

<sup>2</sup> « Etats généraux de la Prospective et de l'Innovation, l'avocat en 2050 : de la science-fiction à l'action », 2 décembre 2021, Cité de l'Espace de Toulouse. Voir en ce sens la *Revue pratique de la prospective et de l'innovation* du CNB et de Lexis-Nexis, n° 2 - novembre 2021.

<sup>3</sup> Ces tendances ont mis en évidence les conséquences pour la profession en termes de relations clients, de modèle économique et de structuration des cabinets, mais également de missions que l'avocat est amené à jouer à l'avenir. Parmi les grands thèmes identifiés, nous pouvons citer par exemple :

1°) une transformation de la norme mettant en lumière le recul de la loi en faveur de nouvelles réglementations reposant sur le contrat, le soft law, les codes de conduites, dans lesquels les acteurs sur le marché (les entreprises) ne sont plus simplement des sujets de droit, mais des acteurs de la norme, participant non seulement à sa conception mais contribuant également à son application ;

2°) une justice transformée reposant sur un recours choisi au juge, le développement corrélatif d'une justice négociée et la nécessité de repenser l'audience comme un rendez-vous judiciaire qui parachève tout le travail mené en amont entre les acteurs du procès ;

3°) un droit centré sur les comportements notamment grâce aux neurosciences pour éviter notamment les risques de « biais » du magistrat lorsqu'il rend sa décision ;

l'évolution du droit s'est dégagée. Emilie Gaillard a présenté à cette occasion, les travaux menés par la Chaire d'excellence CNRS Normandie pour la paix, sur les thèmes de « Faire par la paix avec la Terre » et de la reconnaissance de droit(s) aux générations futures. Il s'agit d'un dispositif innovant lancé en juin 2019 à l'initiative de la région Normandie, du cabinet du président du Centre National de la Recherche Scientifique (CNRS) et de l'Université de Caen, qui se consacre à la recherche juridique dans le domaine de la paix, de l'environnement<sup>4</sup>. Un droit qui protège les générations futures, modifierait non seulement la conception de la norme mais conférerait inévitablement à l'avocat un rôle tout particulier de vigie.

**La conclusion d'un partenariat de recherche entre le CNB et la Chaire Normandie pour la paix.** A l'issue des Etats généraux, la Commission Prospective du CNB s'est rapprochée d'Emilie Gaillard, directrice et coordinatrice générale de la Chaire d'excellence CNRS Normandie (« La Chaire ») pour la Paix, et ont conclu un partenariat afin d'œuvrer en commun pour réaliser une recherche collective éclairant les enjeux de la profession d'avocat à l'aune de la notion de droit des générations futures, et ceci en lien avec les différentes problématiques environnementales et technologiques auxquelles notre société fait face. Plus généralement, ce partenariat a pour objet de développer toutes actions communes en vue de la promotion des intérêts/droits des générations futures et du rôle de l'avocat dans ce domaine, tant au niveau national qu'international. Outre la production d'un rapport de synthèse d'auditions de diverses personnalités – favorables ou défavorables, novices ou experts, français et étrangers, juristes ou non – , ce partenariat vise également la rédaction en commun d'une résolution.

**Description de la méthodologie de travail collaboratif.** La Commission Prospective et Innovation et la Chaire ont ensemble défini la méthodologie de travail à employer. La première étape a consisté à former les membres de la Commission au droit des générations futures. Une session de formation a été dispensée à cette occasion par Emilie Gaillard, Maître de conférences HDR en droit privé à Sciences Po Rennes et experte de ce sujet.

En parallèle, la Commission et la Chaire se sont livrées à un travail d'identification des thèmes de réflexion et des personnes ressources à auditionner pour enrichir ces réflexions tout en prenant soin de sélectionner le panel le plus éclectique possible. Cette identification a permis, dans un second temps, d'organiser et de réaliser des auditions en ligne avec les membres de la Commission, dans un esprit d'ouverture à tout membre du CNB intéressé. Ces auditions, tant individuelles que collectives, ont été réalisées entre le mois de mai 2022 et de janvier 2023, sur la base, notamment d'un questionnaire établi préalablement et conjointement.

**Présentation des personnalités auditionnées.** Au total, dix-huit personnalités, de France et de l'étranger, ont été auditionnées sur la question de la reconnaissance du droit des générations futures et plus spécifiquement du rôle de vigie des avocats :

- **William BOURDON**, avocat au Barreau de Paris, spécialisé dans le domaine du droit pénal et défenseur des droits de l'Homme ;
- **Marie BROUSSEAU-NAVARRO**, *Chief Operating Officer and Deputy Commissioner at The Office of the Future Generations Commissioner for Wales* ;
- **Edith BROWN-WEISS**, professeure de droit à l'Université de Georgetown qui a formulé les premiers principes juridiques intergénérationnels et a poussé pour la création d'un défenseur des générations futures à l'ONU dès les années 1980 ; Membre de la Chaire ;
- **Marina CHAUVEL**, avocate au Barreau de Rouen, avocate généraliste et membre du Conseil National des Barreaux ;
- **Guillaume DELARUE**, avocat au Barreau de Paris, exerçant en droit de l'urbanisme et membre du Conseil National des Barreaux ;
- **Isabelle GRENIER**, avocate au Barreau de Marseille, spécialisée en droit de la propriété intellectuelle et en droit des nouvelles technologies, de l'information et de la communication et membre du Conseil national des barreaux ;
- **Gérard HAAS**, avocat au Barreau de Paris, spécialisé en droit de la propriété intellectuelle et droit du numérique ;

---

4°) un droit quantifiable et améliorable qui étudie la jurisprudence comme un phénomène qu'il est possible de modéliser à des visées prédictives. Cf. Le rapport d'étape États généraux de la prospective et de l'innovation : « L'avocat en 2050 de la science-fiction à l'action » - Réflexions et études sur l'avenir de la profession d'avocat.

<sup>4</sup> Cette Chaire est un dispositif novateur d'excellence ayant comme leader Tony Oposa, en chair emeritus, le professeur Nicholas Robinson et en directrice Madame Emilie Gaillard, Cf. site officiel *disponible en ligne* : <https://chairenormandiepourlapaix.org/>

- **Sophie HOWE**, *Future Generations Commissioner for Wales* ;
- **Alexandre IPPOLITO**, avocat au Barreau de Paris, exerçant en droit fiscal et droit des sociétés ;
- **Céline JOANNOPOULOS**, avocate au Barreau de Nouvelle-Calédonie, impliquée sur les questions environnementales ;
- **Roland JOURDAIN**, navigateur et fondateur de *We Explore* ;
- **Corinne LEPAGE**, avocate au Barreau de Paris, exerçant en droit public et en droit de l'environnement, ancienne députée européenne et ancienne ministre de l'Environnement en France ;
- **David LEVY**, avocate au Barreau de Paris, impliqué en droits de l'Homme et membre du Conseil National des Barreaux ;
- **Bénédicte MAST**, avocate au Barreau de Coutances, généraliste, Présidente de la Commission Accès au Droit du Conseil National des Barreaux ;
- **Alexandre MOUSTARDIER**, avocat au Barreau de Paris, spécialiste en droit de l'environnement ;
- **François ZIND**, avocat au Barreau de Strasbourg, avocat spécialisé en droit de l'environnement, actuellement en charge du dossier *Stocamine*.

**Objectifs du rapport : une ambition collective sur le rôle actif et le positionnement de l'Avocat.** L'ambition de ce rapport est de faire prendre conscience du rôle actif et du positionnement de l'avocat dans la pratique et l'appréhension du droit des générations futures, tant en matière d'environnement, de santé et bioéthique, que de numérique. Plus précisément, il s'agit dans ce rapport de dessiner les contours de la mission de l'avocat défenseur des droits et intérêts des générations futures.

**Les différentes définitions du droit des générations futures.** Dans les années 1980, Madame Edith Brown-Weiss, professeur à l'Université Georgetown, proposait de fonder le droit des générations futures sur l'idée d'équité intergénérationnelle. Suivant cet auteur, les citoyens actuellement vivants auraient des devoirs envers les générations futures et celles-ci auraient des droits dont la jouissance dépend du respect des devoirs que nous avons envers elles. De l'avis de Madame Emilie Gaillard, auteur d'une thèse remarquée sur le sujet, une nouvelle étape d'évolution serait actuellement à l'œuvre depuis les années 1990 en faveur d'une approche transgénérationnelle du droit des générations futures. Ce droit transgénérationnel reposerait sur l'idée selon laquelle les générations actuelles auraient des devoirs tout aussi fondamentaux de protection juridiques à l'égard des générations futures. Non seulement il est devenu nécessaire d'intégrer la notion juridique de générations futures et l'objectif de protéger leurs droits, mais surtout, un véritable droit de nature transgénérationnelle aurait vocation à se développer<sup>5</sup>.

**La progression de cas judiciaires soulevant la question des droits des générations futures.** Ce thème est novateur et en pleine progression tant au niveau national qu'international. A partir de 2015, nous constatons à l'échelle mondiale et à tous les niveaux d'ordres juridiques (nationaux à universels), la progression de contentieux judiciaires mais également d'avis consultatifs sur la question de la reconnaissance de droits à l'ère des changements climatiques, voire des droits des générations futures, est particulièrement historique. Elle l'est d'autant plus forte dans un contexte d'interconnexions avec des appels tout aussi historiques lancés par la société civile à l'échelle globale mais aussi par les praticiens du monde juridique et judiciaires<sup>6</sup>. Ce qui est particulièrement marquant est la vague de demande d'avis consultatifs, de rapports, voire d'actions en responsabilité menées sur le terrain de la justice climatique qui soulèvent précisément des questions de risques existentiels de l'humanité et de droit(s) des générations futures<sup>7</sup>.

**Une collaboration promise à se poursuivre également à l'international.** La Commission prospective du CNB et la Chaire d'excellence Normandie pour la paix ont déjà collaboré le 2 septembre 2022 à Caen, à l'occasion de l'Université d'été de la Chaire qui réunissait des étudiants de plus de 27 nationalités différentes<sup>8</sup>. D'autres actions seront également à prévoir, notamment auprès de *l'American Bar Association* à New-York – en raison de l'adoption

---

<sup>5</sup> E. GAILLARD, thèse préc., p. 429 ; cf. également Chapitre 2 : Eléments pour la pratique normative du droit des générations futures, p. 497 et s.

<sup>6</sup> La Chaire d'excellence Normandie pour la paix a accompagné l'AOIMF dans le projet d'adoption d'une Déclaration historique appelant les gouvernants à consacrer une formation en droit(s) des générations futures et à outiller les défenseurs de droits de l'homme pour protéger les intérêts des générations futures : <https://www.aomf-ombudsmans-francophonie.org/wp-content/uploads/2021/07/Declaration-de-Monaco-2021-AOMF.pdf>

<sup>7</sup> Cf. notamment la base de donnée du *Columbia climate school Sabin Center for climate change law*: <https://climate.law.columbia.edu/content/climate-change-litigation>

<sup>8</sup> Programme et vidéos disponibles sur le site officiel de la Chaire d'excellence Normandie pour la paix: <https://chairenormandiepourlapaix.org/2022/05/29/normandy-chair-for-peace-summer-school/>

du *Green Amendment* à New York<sup>9</sup> et du remarquable travail réalisé par Maya K. Van Rossum à travers tous les Etats-Unis<sup>10</sup> – ou encore de la Commission mondiale pour le droit de l'environnement de l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (WELC de l'UICN). Enfin et surtout, un Sommet mondial de l'Avenir se tiendra en septembre 2024 à New York à l'initiative du Secrétaire Général des Nations Unies<sup>11</sup> qui portera sur la question de la protection, de la représentation et de la défense du long terme et plus spécifiquement des générations futures<sup>12</sup>. C'est dire si ce thème aura inévitablement des impacts sur la profession d'avocat à travers le monde et ce rapport ambitionne d'y réfléchir et de s'en saisir.

**Un thème en résonance directe avec les missions du CNB.** Le Conseil National des Barreaux (CNB) est particulièrement attaché aux principes, droits et devoirs fondamentaux – tant individuels que collectifs –, et à la nécessité d'assurer la protection des droits des générations passées, présentes et futures. Le CNB l'a d'ailleurs montré à travers les différents engagements pris depuis quelques années en faveur des droits et intérêts des générations futures. Certains de ses engagements touchent directement à la notion de générations futures.

**Les prémisses multiples des travaux du CNB en lien avec les générations futures.** D'autres engagements du CNB touchent indirectement au thème du droit des générations futures tels que le rapport intitulé *Avocat et responsabilité sociétale : de la nécessité pour la profession d'adopter une Charte de l'avocat citoyen responsable* (adopté en 2011)<sup>13</sup>, dans lequel le CNB a pris l'initiative de proposer aux cabinets d'avocats la signature d'une *Charte de développement durable*<sup>14</sup> les incitant à prendre des mesures favorisant une démarche environnementale et sociétale de gestion des cabinets afin d'associer l'ensemble des acteurs de la structure en se responsabilisant sur l'impact de leur activité.

**L'adoption fondatrice de la DUDHumanité en 2017.** C'est le cas de la *Déclaration Universelle des Droits et Devoirs de l'Humanité*<sup>15</sup>, qui, après présentation en Assemblée Générale du CNB par Madame la députée Corinne Lepage, a été adoptée à l'unanimité dans une délibération<sup>16</sup> le 16 juin 2017<sup>17</sup>. Le CNB a été l'un des premiers à adopter cette Déclaration dont la notion de droits des générations futures se trouve au cœur même de sa conception<sup>18</sup>. Parmi les quatre principes fondateurs de cette Déclaration se trouve le principe d'équité transgénérationnelle au même niveau que la dignité de l'Humanité ou encore que l'impératif de pérennité du Vivant en général.

<sup>9</sup> « New York Becomes the Third State to Adopt a Constitutional Green Amendment » [New York devient le troisième Etat à adopter un amendement constitutionnel vert]: <https://www.bdlaw.com/publications/new-york-becomes-the-third-state-to-adopt-a-constitutional-green-amendment/>

<sup>10</sup> Maya K. Van Rossum, *The Green Amendment*, Disruption Books, Nov. 2022, 365 p.

<sup>11</sup> Les missions permanentes travaillent actuellement sur plusieurs chantiers tels que la rédaction et l'adoption d'une Déclaration ou d'un Pacte pour les générations futures, la création d'un *FutureLab* (laboratoire de recherche d'excellence tournée sur la question du long terme), la réforme du Conseil des Tutelles aux Nations Unies (ouvrant un cycle de réflexion mondiale sur la question de la représentation des générations futures au sein des institutions politiques), ou encore la nomination d'un Rapporteur spécial des générations futures aux Nations Unies.

<sup>12</sup> Les modalités définies par les Nations Unies à propose de de ce Sommet de l'Avenir sont disponibles en ligne: <https://www.un.org/pga/76/wp-content/uploads/sites/101/2022/09/Summit-of-the-Future-modalities-resolution-Rev-3-silence-procedure-06092022.pdf>

<sup>13</sup> Cf. en ce sens : [https://encyclopedie.avocat.fr/GEIDFile/09\\_CNB-RE2017-03-03\\_EGA\\_Avocats-Responsabilite-societale-cabinets-RSCA\[P\].pdf?Archive=116966893414&File=consultez%5Fla%5Fresolution%5Ffici&verif=480312480314473152478549479441450537481530469026488825480274](https://encyclopedie.avocat.fr/GEIDFile/09_CNB-RE2017-03-03_EGA_Avocats-Responsabilite-societale-cabinets-RSCA[P].pdf?Archive=116966893414&File=consultez%5Fla%5Fresolution%5Ffici&verif=480312480314473152478549479441450537481530469026488825480274)

<sup>14</sup> Charte intitulée « Charte de l'avocat citoyen responsable prenant en compte l'impact environnemental et sociétal dans l'activité des cabinets »

<sup>15</sup> Cf. En ce sens le texte de la Déclaration, *disponible en ligne* : <https://ddhu.org/la-declaration/>: Site officiel : <https://ddhu.org/#:~:text=Cette%20d%C3%A9claration%20propose%20notamment%20de,environnement%20sain%20et%20C3%A9cologiquement%20soutenable>

<sup>16</sup> [https://encyclopedie.avocat.fr/GEIDFile/03\\_CNB-MO2017-06-16\\_AEI\\_Declaration-universelle-droits-Humanite\[P\].pdf?Archive=117324693550&File=consultez%5Fla%5Fdeliberation%5Ffici&verif=480312480314473152478549479441450537481530480319488828469114](https://encyclopedie.avocat.fr/GEIDFile/03_CNB-MO2017-06-16_AEI_Declaration-universelle-droits-Humanite[P].pdf?Archive=117324693550&File=consultez%5Fla%5Fdeliberation%5Ffici&verif=480312480314473152478549479441450537481530480319488828469114)

<sup>17</sup> Ce texte a été élaboré en 2015, à la demande du Président François Hollande à l'occasion de la COP 21 afin de reconnaître les droits des générations futures.

<sup>18</sup> Elle est la deuxième du genre après la Déclaration des droits de l'homme des générations futures adoptée à La Laguna.

**Des travaux du CNB en continuité constante avec le thème étudié.** Prenant acte du renforcement de l'exigence de responsabilité sociétale, y compris à l'égard des avocats, des conclusions du *Rapport sur l'avenir de la profession* remis au Garde des Sceaux en termes d'égalité et de diversité au sein de la profession ainsi que des évolutions législatives, réglementaires et normatives, le CNB a ensuite adopté, lors de l'Assemblée Générale des 3 et 4 mars 2017, à l'unanimité, une charte sur la « responsabilité sociétale des cabinets d'avocats »<sup>19</sup>. Cette Charte est destinée à accompagner, sur la base d'une adhésion volontaire, les cabinets désireux de développer une politique sociétale privilégiant le facteur humain et de promouvoir en leur sein les principes d'égalité professionnelle, de diversité, de parité, de meilleure conciliation entre vie privée et vie professionnelle, et de respect de l'environnement. Enfin, lors de sa précédente mandature, le CNB a également été à l'origine d'un guide pratique intitulé « *Entreprises et Droits humains* » et, avec l'institut international des droits de l'Homme et de la paix, d'un *vademecum* « *Droits de l'Homme* ».

**L'ambition de la Commission Prospective et Innovation : renouveler, enrichir et questionner le rôle de l'avocat au regard du droit des générations futures.** Dans cette perspective, la *Commission Prospective et Innovation* souhaite s'engager en faveur des générations futures c'est-à-dire des générations d'êtres humains qui sont mis en danger par nos actions d'aujourd'hui de manière existentielle et qui ont vocation à bénéficier de la pleine jouissance de leurs droits inaliénables et imprescriptibles. Ces générations sont en devenir, en tant que mineurs mais aussi que générations à venir, après nos propres existences éphémères sur Terre. Cette notion qui est au centre de l'objectif à valeur constitutionnelle du développement durable et des Objectifs du développement durable à l'horizon de l'agenda 2030, invite à changer de paradigme dans la manière de penser le droit et de pratiquer en droit. Ce dernier n'apparaît plus sous les traits d'un simple instrument de régulation des échanges entre des générations actuelles, mais également et surtout comme un véritable moyen d'anticipation et d'engagement au profit des générations futures. Le droit doit donc anticiper et réguler aussi et plus que jamais les risques existentiels qui pèsent sur l'Humanité et sur la Planète.

Pour envisager les conséquences liées aux multiples transformations que la notion de générations futures peut produire sur le droit et sur son exercice, la Commission a entrepris de rédiger un rapport et une résolution sur le thème du droit des générations futures. Après avoir mis en question le droit des générations futures (Partie 1), il conviendra d'appréhender le droit des générations futures et ses enjeux pour la profession d'avocat (Partie 2).

---

<sup>19</sup> [https://encyclopedie.avocat.fr/GEIDFile/09\\_CNB-RE2017-03-03\\_EGA\\_Avocats-Responsabilite-societale-cabinets-RSCA\[P\].pdf?Archive=116966893414&File=consultez%5Fla%5Fresolution%5Ffici&verif=480312480314473152478549479441450537481530469024488829469114](https://encyclopedie.avocat.fr/GEIDFile/09_CNB-RE2017-03-03_EGA_Avocats-Responsabilite-societale-cabinets-RSCA[P].pdf?Archive=116966893414&File=consultez%5Fla%5Fresolution%5Ffici&verif=480312480314473152478549479441450537481530469024488829469114)



# I. LA QUESTION DU DROIT DES GENERATIONS FUTURES

---

Qu'entend-on par droits des générations futures ? Est-ce un véritable objet de droit et d'étude pour le droit ? Tout un chacun objectera assurément « n'y a-t-il pas suffisamment à faire avec les générations actuelles ? ». Il importe de sonder, d'une part, les arguments défavorables à la reconnaissance du droit des générations futures (1) puis, d'autre part, d'en étudier les arguments favorables (2).

## 1. Les arguments défavorables à la reconnaissance du droit des générations futures

---

Selon certains auteurs et certains avocats auditionnés, il n'existe pas à proprement parler de notion de générations futures (a), pas plus de droit des générations futures (b) : les générations futures n'existant pas, elles ne sauraient être titulaires de droits.

### a. La critique de la notion de génération futures

---

**Une incrédulité à envisager une notion de générations futures.** Les générations futures, qui se définissent comme les générations d'êtres humains qui viendront après les générations actuelles, apparaissent plus comme une description qu'une véritable notion. Cette notion dont le contenu paraît incertain suscite des interrogations sur sa portée et ses limites : « Les générations futures n'existant pas, me poursuivront-elles à ma mort ? », « les générations futures n'existant pas, qui agirait en justice contre les auteurs d'atteintes transgénérationnelles ? », « quelle liberté d'entreprendre imaginer et promouvoir dans un monde suspendu aux fantasmes liés à un impératif de respect des générations futures ? ».

**Une incrédulité à cerner la notion de générations futures.** Chaque génération a ses défis à relever<sup>20</sup>. Envisager la notion de générations futures paraît alors impossible : comment déterminer en amont leurs attentes, leurs besoins, leurs récriminations, etc. ? N'est-ce pas renier le droit des générations futures que de préjuger aujourd'hui en leur lieu et place que ce qu'il se passe actuellement n'est pas admissible ? Le risque est de plaquer sur les générations futures nos besoins actuels et notre interprétation de l'avenir, avec le double risque d'enfermer le présent et l'avenir dans une vision sclérosante<sup>21</sup>. Il existe un risque de sur-interdiction à limiter la liberté et les innovations au prétexte que ces innovations risquent de produire des effets néfastes. Par exemple, doit-on s'interdire de construire des centrales nucléaires, comme le prévoient certains pays (comme c'est le cas aux Etats-Unis) ou certains scénarios du rapport futur énergétique 2050 du RTE (telle que la construction de réacteurs EPR2), alors qu'elle est une voie vers un monde zéro carbone ?

**Une incrédulité pour les juristes à envisager une notion juridique de générations futures.** Il arrive assez souvent que de telles incompréhensions saisissent les juristes eux-mêmes. Encore faut-il bien situer la difficulté : elle ne réside pas dans la possibilité du droit de prendre en considération les générations futures – c'est l'objet du droit des successions –, mais dans la reconnaissance d'un droit juridiquement protégé bénéficiant à la défense des générations futures en droit. En principe, chaque génération défend ses intérêts en fonction de ses aspirations. Reconnaître l'existence d'un intérêt des générations futures reviendrait, pour les générations actuelles, à le prévoir. Toute la difficulté est de déterminer comment cet intérêt pourrait être déterminé par les générations actuelles. C'est la question de la reconnaissance d'un droit des générations futures.

### b. La critique de la notion de droit(s) des générations futures

---

<sup>20</sup> A. CAMUS, *Extrait du discours au prix Nobel à Stockholm le 10 déc. 1957* : « Chaque génération, sans doute, se croit vouée à refaire le monde. La mienne sait pourtant qu'elle ne la refera pas. Mais sa tâche est peut-être plus grande. Elle consiste à empêcher que le monde se défasse »

<sup>21</sup> Audition G. Haas.

Reconnaître un droit des générations futures suppose de déterminer l'objet de ce droit, la personne qui en est titulaire et celle qui peut l'exercer.

**Objet du droit des générations futures.** Dans sa thèse de doctorat, Emilie Gaillard a identifié dans quelles mesures les termes « Droit » et « générations futures » pouvaient apparaître comme des termes antinomiques : « *Dans les manuels, le droit est souvent défini comme « un ensemble de règles en vigueur à un moment donné dans une société déterminée » ou encore comme « l'ensemble des règles de conduite qui gouvernent les rapports entre les hommes dans la société et dont le respect est assuré par l'autorité publique ».* Ces définitions reflètent plusieurs postulats ancrés au cœur de la conception doctrinale dominante du droit. D'une part, il ne serait valable que pour un temps ou une société donnée. C'est un principe de relativité temporelle qui gouvernerait le droit, principe selon lequel la validité et le rayon d'action du droit sont délimités dans le temps. D'autre part, le droit est une discipline qui gouverne et organise les rapports entre les hommes, c'est-à-dire la vie en société. Selon la célèbre maxime « *Ubi societas, Ibi jus* », « le droit donne l'être à la société ». Certains auteurs rappellent que « tout droit est un produit social ». Il est le fruit, le résultat, d'une société à un moment donné. C'est là dégager un cadre temporel dans lequel se pense, s'inscrit et s'élabore le droit. Ce dernier se décline alors à l'interactif et à l'intersubjectif, c'est-à-dire entre des hommes vivants, échangeant leurs volontés et partageant un même espace temporel. Dans ces définitions, la régulation des relations humaines s'inscrit dans le temps présent et répond à une logique de réciprocité juridique. D'ailleurs, ce paradigme est ancré au cœur de l'imaginaire constitutionnel français. L'article 28 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1793, jamais entrée en vigueur, précisait qu'« un peuple a toujours le droit de revoir, de réformer et de changer sa Constitution. Une génération ne peut assujettir à ses lois les générations futures ». Il en résulte que l'univers du droit est clairement distinct de celui des générations futures. De là à poser le droit de manière hermétique aux générations futures, il n'y a qu'un pas. Dans un tel contexte, « un droit de l'avenir » est tout simplement inimaginable. Il relèverait de l'hérésie juridique. L'emprise du paradigme de la réciprocité juridique sur le droit privé s'avère totale : les générations futures sont alors extérieures au monde du droit privé ».

A bien y réfléchir, le droit des générations futures peut se définir comme un ensemble de règles enjoignant au présent de ne pas obérer le futur. Il ne répond pas à la notion de droit entendu comme étant un *corpus* de règles organisant une matière, un objet juridique : le simple constat et l'énoncé d'un objectif n'ayant pas de valeur normative.

En droit positif, la *Charte de l'environnement* n'a pas de portée normative réelle : dans sa décision n° 2014-394 QPC du 7 mai 2014 *Société Casuca*, le Conseil constitutionnel énonce que les sept premiers alinéas de cette Charte ont valeur constitutionnelle, mais il considère qu'aucun de ces alinéas n'institue un droit ou liberté que la Constitution garantit<sup>22</sup>. Pourtant, de l'avis d'Emilie Gaillard, cette Charte porte les germes d'une possibilité historique de déploiement d'un véritable droit des générations futures<sup>23</sup>.

L'enjeu est de déterminer si les générations existantes ont une responsabilité vis-à-vis des générations futures : existe-t-il une responsabilité pour la violation d'un droit qui n'est pas encore né ? Par exemple, les chaînes chimiques créées par l'Homme dite « chimie permanente » (ex. téflon) s'accumulent et il n'est actuellement pas possible de les nettoyer, couper, transformer, etc. Si cette possibilité existe dans cent ans : est-ce un cas de responsabilité aujourd'hui, car il n'est pas certain que les conséquences de ces produits soient néfastes pour la nature et pour l'homme.

**Titularité du droit.** Le droit des générations futures soulève la question de la titularité des droits des générations futures<sup>24</sup>.

La titularité des droits recouvre deux notions : la jouissance du droit par la personne et l'exercice du droit par le sujet de droit.

La personnalité juridique est octroyée à toute personne physique dès sa naissance. Selon la théorie du patrimoine, toute personne dispose d'un patrimoine qui se définit comme une universalité de droit laquelle recueille tous les droits et obligations d'une personne<sup>25</sup>. La titularité est alors envisagée sous l'angle de la propriété des droits dont

<sup>22</sup> Audition D. Lévy.

<sup>23</sup> E. GAILLARD, « *French Constitutional Law and Future Generations: Towards the implementation of transgenerational principles ?* », *Intergenerational Justice Review*, n°1, *Ways to Legally Implement Intergenerational Justice*, disponible en ligne : <https://igjr.org/ojs/index.php/igjr/article/view/481>

<sup>24</sup> R. SALEILLES, *De la personnalité juridique*, La Mémoire du droit, réed. 2003.

<sup>25</sup> AUBRY (C.) et RAU (C.), *Cours de droit civil français*, Librairie générale de jurisprudence, Paris, 3e éd., 1857, t. 6, § 573, p. 230.

une personne jouit. En l'état du droit positif, il n'est pas possible d'octroyer des droits à des générations futures c'est-à-dire à des personnes qui n'existent pas encore.

Le titulaire désigne également la personne qui exerce des droits. En principe, la personne juridique exerce ses propres droits ; dans certains cas, tel le droit des incapacités, l'incapable est une personne qui jouit de droits, mais qui ne peut pas les exercer sans l'assistance d'un curateur ou à la représentation d'un tuteur. Dans cette dernière hypothèse, il est nécessaire de distinguer la personne qui jouit de droits du sujet de droit qui les exerce. Les générations futures par définition n'existant pas, se pose la question de la détermination du sujet de droit c'est-à-dire de la personne, ou plus généralement de l'entité, qui exerce le droit en leur nom.

**Le risque de l'immuabilité du droit des générations futures.** Une partie de la doctrine considère qu'au niveau constitutionnel, il faudrait consacrer deux principes fondateurs du droit de générations futures : la non-discrimination temporelle et la dignité des générations futures<sup>26</sup>. Ceci risque d'impliquer une transcendance de la règle qui risquerait de devenir immuable. En droit, l'immuabilité n'est pas souhaitable : le droit doit évoluer en fonction de la société et de chaque génération. En droit constitutionnel, une Constitution n'est source de droit que si elle évolue avec la société qu'elle organise. Il apparaît ainsi important que les deux principes fondateurs du droit des générations futures ne soient pas immuables et puissent évoluer pour s'adapter aux besoins de chaque génération.

Au-delà de ces questionnements, des arguments en faveur de la reconnaissance du droit des générations futures sont opposés.

## 2. Les arguments favorables à la reconnaissance du droit des générations futures

---

Le point de basculement d'un droit classique au droit des générations futures se situe dans l'idée d'anticipation : le droit des générations futures est avant toute autre chose un droit d'anticipation et sa nature est d'être résolument asymétrique (à des droits correspondent des devoirs). La consécration d'un droit des générations futures (b) suppose de reconnaître qu'il existe un intérêt des générations futures qui est un principe immanent dans toutes les religions, enraciné dans nos modes de pensée : l'enjeu est simplement de le raviver (a)<sup>27</sup>.

### a. La notion protéiforme de générations futures

---

Débutons par une définition simple, commune et temporelle : « *Les générations futures sont les générations d'êtres humains qui succéderont aux générations actuelles ...* ». Cette définition peut être complétée avec une notion contemporaine et projective, actant d'une conscience et d'une responsabilisation, voire d'une responsabilité : « *... avec comme corollaire leurs besoins respectifs, dont les générations actuelles doivent pouvoir bénéficier sans hypothéquer ceux des générations futures* ».

**L'origine de la notion.** Les origines et les prises de conscience sont anciennes, et souvent nées dans les cultures des peuples autochtones ou, autrement-dit, des peuples racines. Ainsi dès 1720, la *Grande loi de Paix de la Confédération des six nations iroquoises* imposait aux dirigeants de « *toujours avoir en vue non seulement le présent, mais aussi les générations à venir, même ceux dont les visages sont encore sous la surface de la terre – les enfants à naître de la future Nation* ». En Afrique, il n'est pas envisagé de limites aux générations futures, signifiant la continuité de l'espèce et une conception à long terme. En 1793, la *Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen* prévoyait qu'une génération ne pouvait assujettir à ses lois les générations futures (art. 20). De l'autre côté de l'Atlantique, le Président Thomas Jefferson estimait que chaque génération équivalait à une nouvelle nation, et dès lors chacune devait pouvoir approuver tous les textes s'imposant à elle sans contraindre la génération suivante. Mais ce n'est qu'en 1972, lors du premier Sommet de la Terre à Stockholm qu'une Déclaration a proclamé « *le devoir solennel de l'Homme de protéger et d'améliorer l'environnement présent et futur* ».

**Son fondement : l'éthique jonassienne de l'avenir.** En 1979, le philosophe Hans Jonas suggérait d'user de la peur et des menaces futures pour l'Humanité pour répartir les charges entre générations, et la mobilisation

---

<sup>26</sup> Ces deux principes ont été identifiés et formulés par Emilie Gaillard dans sa thèse de doctorat, tant du point de vue théorique que du point de vue des conséquences juridiques en cascade. Il est remarquable de voir la doctrine et les avocats s'en emparer comme s'ils relevaient de l'évidence. Cela participe de la démonstration de l'enclenchement de changements de paradigmes en vue de la consécration du droit des générations futures.

<sup>27</sup> Audition E. Brown-Weiss.

contemporaine pour chacune d'elles. L'existence naissante, latente ou persistante d'un péril serait, selon lui, incitative et vecteur d'actions concrètes. Pour autant, il s'interrogeait sur la nécessité de définir les générations futures et de donner un fondement à l'obligation d'avoir une postérité :

*« Puisque de toutes façons existeront des hommes à l'avenir, leur existence qu'ils n'ont pas demandée, une fois qu'elle est effective, leur donne le droit de nous accuser nous, leurs prédécesseurs, en tant qu'auteurs de leur malheur, si par notre agir insouciant et qui aurait pu être évité, nous leur avons détérioré le monde ou la constitution humaine. Alors qu'ils peuvent tenir pour responsable de leur existence seulement leur géniteur immédiat (et que même là ils ont seulement droit à la plainte s'il y a des raisons spécifiques permettant de contester leur droit à avoir une progéniture), ils peuvent tenir des ancêtres lointains pour responsables des conditions de leur existence. Donc pour nous aujourd'hui », le droit qui se rattache à l'existence non encore actuelle, mais pouvant être anticipée, de ceux qui viendront plus tard, entraîne l'obligation correspondante des auteurs, en vertu de laquelle nous avons des comptes à leur rendre à propos de nos actes qui atteignent les dimensions de ce type d'effets »<sup>28</sup>.*

**L'entrée dans l'ère de l'objectif du développement durable.** En 1987, une première définition du développement durable était posée : « Répondre aux besoins du présent, sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs », reprise dans la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement de 1992, la Déclaration et Programme d'action de Vienne en 1993, la Déclaration sur les responsabilités des générations présentes envers les générations futures adoptée le 12 mai 1997 et la Charte de l'environnement française en 2004 intégrée dans le Préambule de notre Constitution.

Cette notion a nourri son développement autour de l'environnement avec diverses reconnaissances constitutionnelles comme en France en 2004, mais auparavant en Bolivie (2002) puis en Norvège (2007). Il est par ailleurs à noter que diverses commissions ou conseils, avec des fortunes diverses, ont été créés dans plusieurs pays<sup>29</sup>.

## **b. Le(s) droit(s) des générations futures**

---

**Approche intergénérationnelle du droit des générations futures.** Les enjeux entourant l'équité intergénérationnelle et la justice envers les générations futures ont été développés dans les années 1980. Le professeur Edith Brown-Weiss a développé une théorie du droit international fondée sur l'équité intergénérationnelle<sup>30</sup>. A l'époque, la nécessité de prendre en compte de nouvelles problématiques telles que les pollutions à longues distances ou encore les polluant organiques persistants soulevèrent intuitivement et raisonnablement, la figure juridique nouvelle des générations futures à travers le terme, de soft law, « d'équité intergénérationnelle »<sup>31</sup>. Elle repose sur l'idée que nous, citoyens actuellement vivants, aurions des devoirs envers les générations futures et que celles-ci auraient des droits dont la jouissance dépend du respect des devoirs que nous avons envers elles. Nous serions ainsi liés aux générations passées, présentes et futures. Pourtant, les générations futures n'ont aujourd'hui pas le moyen de s'exprimer et de se défendre, alors que nos manières d'agir influencent majoritairement leurs conditions de vie futures. C'est pourquoi Madame Brown-Weiss (entendue dans le cadre des auditions) souhaiterait voir le développement d'un droit relatif aux générations futures basé sur trois éléments :

---

<sup>28</sup> H. JONAS, *Le principe responsabilité*, Flammarion, 2013.

<sup>29</sup> Nouvelle-Zélande : le Commissaire parlementaire ; France : le Conseil pour le droit des générations futures ; Finlande : le Comité du Parlement finlandais ; Israël : la Commission pour les générations futures, créée par la Knesset ; Hongrie : le commissaire parlementaire pour les générations futures ; Canada : le Commissaire pour l'environnement et le développement durable ; Etats-Unis : des médiateurs de l'environnement dans plusieurs Etats ; Royaume-Uni : la Commission du développement durable); Cf. également, pour un travail de conceptualisation et de mise en perspective historique qui prend d'autant plus sens aujourd'hui avec l'organisation du Sommet de l'Avenir, E. GAILLARD, « *Penser les institutions au XXIème siècle. Vers une démocratie transgénérationnelle?* », in *Penser les institutions, Les éditions de l'Université de Liège, CEDRE, pp.11-29, 2011, disponible en ligne: [https://www.academia.edu/3575652/Vers\\_une\\_d%C3%A9mocratie\\_transg%C3%A9n%C3%A9rationnelle](https://www.academia.edu/3575652/Vers_une_d%C3%A9mocratie_transg%C3%A9n%C3%A9rationnelle)*

<sup>30</sup> E. BROWN-WEISS, *Justice pour les générations futures, Droit international, Patrimoine commun et Equité intergénérationnelles*, éd. Sang de la Terre, Coll. Les dossiers de l'écologie, ONU Press, Unesco, 1993, 356 p.

<sup>31</sup> Pour une étude précise dans la diffusion du concept de générations futures en droit international de l'environnement E. GAILLARD, thèse préc., p.156 et s.; en droit international des droits de l'homme, *Ibid.*, p.234 et s.

- la conservation d'option c'est-à-dire la conservation de la diversité pour répondre à leurs valeurs et besoin,
- la préservation de la qualité de nos environnements,
- et un accès comparable aux bénéfices tirés de l'utilisation des ressources naturelles et de notre environnement.

L'équité intergénérationnelle ne se limite pas à nos ressources naturelles ou culturelles mais s'étend à tous les aspects de notre société, développée dans un contexte de « *pacte planétaire pour l'environnement* » ou *Planetary Trust*. Ce pacte porte en lui l'idée que les citoyens du monde, du passé, du présent et du futur, sont bénéficiaires des ressources et intérêts tirés de l'exploitation de notre terre et en même temps débiteurs de ces ressources envers les générations qui les succéderont. Aujourd'hui, ce pacte est menacé.

L'ère du droit anthropocentrique qui met la nature à la disposition des communautés humaines n'est plus et doit lui succéder celle du droit écocentrique au terme duquel la Nature et l'Homme doivent cohabiter pacifiquement dans un même environnement.

C'est une révolution copernicienne<sup>32</sup>.

### **Approche transgénérationnelle du droit des générations futures.**

Emilie Gaillard a soutenu sa thèse sur le concept de droit des générations futures en 2008 à l'Université d'Orléans pour laquelle elle a été récipiendaire du prix Dupin Ainé délivré par l'Académie des Sciences Morales et Politiques en 2010. Depuis, elle n'a eu de cesse de développer ce thème en France en véritable pionnière embrassant le droit public, privé, pénal, le droit international et comparé, en écrivant tant en théorie générale du droit qu'en droit des droits de l'homme ou encore sur des terrains techniques tels que la question de la santé humaine durable au regard des néonicotinoïdes<sup>33</sup>. La définition du droit des générations futures s'est réalisée en plusieurs étapes qu'il importe de rappeler dès à présent, étant rappelé que la première étape est l'approche intergénérationnelle exposée ci-dessus.

**Les premiers cas de jurisprudences relatifs aux risques existentiels.** A la fin des années quatre-vingt-dix, se sont développées les premières affaires devant la Cour internationale de justice soulevant des problématiques existentielles relatives au droit des générations futures : l'avis consultatif de 1995 sur la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires, ou encore en 1997, l'affaire CIJ Gabcikovo-Nagymaros. En 2008, il était clairement possible d'affirmer qu'un droit des générations futures était bien en pleine progression, impulsé à l'échelle internationale tant en droit de l'environnement qu'en droit des droits de l'homme, jusqu'aux droit nationaux.

**L'apparition de dispositions juridiques transgénérationnelles.** Emilie Gaillard a identifié l'apparition de dispositions juridiques transgénérationnelles qui révèlent le déploiement dans l'imaginaire juridique contemporain qui confirme l'entrée dans l'ère du droit de l'Anthropocène et des générations futures. Sous l'effet d'un paradigme de l'asymétrie juridique, les concepts, notions et principes juridiques traditionnels ont progressé pour protéger juridiquement l'avenir. De nouvelles logiques juridiques, dynamiques, se sont développées pour intégrer, notamment le *continuum* de la vie et l'incertitude. Un droit international, régional, public ou encore privé des générations futures était bien identifiable en 2008.

**La possibilité d'esquisser les contours du droit des générations futures dès 2008.** A l'issue de sa thèse, Emilie Gaillard estime que le droit des générations futures vise à protéger tout autant la descendance au sein des familles, de la famille humaine, des êtres à la fois de chairs et de sang que des figures hautement symboliques (ce à quoi

---

<sup>32</sup> Le professeur E. AGIUS rappelle que le professeur Kiss insistait sur la nature copernicienne qu'emporterait la réalisation par les juristes d'une extension de l'univers juridique aux générations futures : « *According to Alexander Kiss, this fundamental change in our conception of international environmental law can be compared to the Copernician revolution which proclaimed that the centre of the universe was not the earth but the sun : states are less and less the centre of international relations, the focus becoming more and more mankind and its individual representatives, both living now and in the future. We are increasingly recognizing that environmental issues have interests that are common to all humankind. International environmental norms tend to restrict the actions of states for the interests of the community of humankind as a whole* », E. AGIUS, « Obligations of Justice Towards Future Generations : a Revolution in Social and Legal Thought », in *Future Generations & International Law*, ed. by E. AGIUS, S. BUSUTTIL, T-C. KIM, K. YAZAKI, London, Earthscan Publications, p. 7 (cité par E. Gaillard, thèse préc.).

<sup>33</sup> <https://sciencespo-rennes.academia.edu/EmilieGAILLARD/CurriculumVitae>

nous tenons pour les générations futures). Le droit des générations futures est composé de deux pôles : la protection de l'intégrité de la planète et de ses écosystèmes d'une part, et la protection de l'intégrité de l'espèce humaine (dans une dimension à la fois biologique et ontologique), d'autre part. Malgré une apparence nébuleuse, une qualification juridique des générations futures lui semble diversement possible.

**La possibilité de formuler des fondements juridiques fondateurs pour le droit des générations futures.** Sur le plan théorique, Emilie Gaillard a formulé deux principes juridiques fondateurs à valeur constitutionnelle : le principe de non-discrimination temporelle d'une part (en vertu duquel, l'absence d'existence des générations futures ne saurait plus être synonyme automatiquement d'absence de droits au risque de commettre un abus de droits fondé sur la priorité d'existence), et le principe de dignité des générations futures, d'autre part (en vertu duquel, l'ensemble des droits fondamentaux peuvent désormais se décliner en droits et devoirs transgénérationnels, de nature résolument transitifs). Dès 2008, Emilie Gaillard annonçait la troisième vague d'évolution de ce droit : sa pratique normative. Selon elle : « *Le constituant, le législateur, le juge mais également tout acteur judiciaire « participent de la pratique normative » du droit des générations futures. Il s'agit d'envisager de manière dynamique le développement du droit des générations futures par le renforcement de son application concrète* »<sup>34</sup>. Cette pratique normative du droit des générations futures est en pleine progression ces dernières années. Elle s'entend du déploiement et de la densification normative (enrichissement en droit et en normativité) du droit des générations futures au gré des actions en justice menées indirectement mais également directement en leur intérêt<sup>35</sup>.

## Conclusion de la première partie

La consécration d'un droit des générations futures n'a rien d'évident. Il suppose de reconnaître un intérêt aux générations futures que le droit protège. Or, les générations futures ne sont pas une personne juridique titulaire de droit et encore moins un sujet de droit capable d'exercer ses droits.

Si l'on dépasse le cadre d'analyse traditionnel, la protection des générations futures peut se concevoir soit sous la forme d'une solidarité intergénérationnelle, relevant de la « soft law », soit sous la forme d'un véritable droit accordé aux générations futures, relevant du « hard law ». Les générations futures représentent l'humanité tout entière, d'où l'une des caractéristiques de ce droit, son caractère transgénérationnel. A bien des égards, le droit des générations futures apparaît comme un droit fondamental conditionnant l'existence de tous les autres droits. Ainsi définis les contours de la notion de droits des générations futures, la déclinaison des applications peut aisément se concevoir.

---

<sup>34</sup> E. Gaillard, thèse préc., p. 429. La thèse se termine sur les éléments de défense judiciaire des intérêts des générations futures et sur les ajustements d'ordre constitutionnels nécessaires pour consacrer le bon développement de ce droit des générations futures, Cf. Chapitre 2: Eléments pour la pratique normative du droit des générations futures, p.497 et s.

<sup>35</sup> E. Gaillard & D. Forman, *Legal Actions for Future Generations*, Peter Lang, Coll. Chaire d'excellence Normandie pour la paix, t. 1, 2020.

## II. L'APPRÉHENSION DU DROIT DES GÉNÉRATIONS FUTURES

---

Dans un contexte global de montée en puissance des actions en justice menées y compris au nom des générations futures, il apparaît nécessaire d'étudier les décisions prononcées sur le sujet pour appréhender le périmètre de ce droit ainsi que son intensité (1).

Ces différentes manifestations du droit des générations futures permettront d'appréhender la question essentielle que soulève la reconnaissance et la mise en œuvre de ce droit : comment concilier aujourd'hui et demain. Cette recherche nous conduira à nous interroger sur le rôle de l'avocat<sup>36</sup> (2).

### 1. Les manifestations du droit des générations futures

---

Parmi les manifestations du droit des générations futures, la Commission Prospective et innovation a choisi de distinguer et d'éclairer plus spécifiquement quatre thèmes : l'environnement (a), l'énergie (b), la santé et la bioéthique (c), ou encore le numérique (d).

#### a. Environnement

---

La protection de l'environnement est un enjeu essentiel pour penser les générations futures. C'est d'ailleurs le terreau privilégié d'apparition du droit des générations futures. En la matière, la prise en considération d'un droit des générations futures connaît une certaine évolution. Ce concept a progressivement émergé à travers les concepts de patrimoine commun et d'intérêt général de l'humanité, ou encore de la proclamation d'un droit à un environnement sain<sup>37</sup>.

Nous en observons quelques illustrations,

- **Indirectement, par le prisme du droit à un environnement sain, et, à différents niveaux**

#### Au niveau des Nations-Unies,

En effet, le Conseil des Droits de l'Homme des Nations-Unies a reconnu, le 8 octobre 2021, pour la première fois, que disposer d'un environnement propre, sain et durable est un droit humain fondamental.

Plus précisément,

Dans sa résolution 48/13<sup>38</sup>, le Conseil vient confirmer que le droit à un environnement propre, sain et durable doit être protégé de manière universelle et oblige désormais les Etats à protéger, respecter et satisfaire ce droit, et de fait, à améliorer leurs performances pour traiter les problématiques environnementales.

Dans sa résolution 48/14<sup>39</sup>, le Conseil choisit également de renforcer son attention sur les impacts du changement climatique sur les droits de l'Homme en créant un rapporteur spécial.

---

<sup>36</sup> Cf. E. GAILLARD, « *Densification normative et générations futures* », in *Densification normative. Découverte d'un processus*, éd. Mare & Martin, pp. 211-222.

<sup>37</sup> E. Gaillard parle de « concepts matriciels », « La progression de concepts matriciels des générations futures dans le droit international », thèse préc., p.156 et s.

<sup>38</sup> Cf. Conseil des Droits de l'Homme des Nations-Unies, résolution A/HRC/RES/48/13, 8 octobre 2021.

<sup>39</sup> Cf. Conseil des Droits de l'Homme des Nations-Unies, résolution A/HRC/RES/48/14, 8 octobre 2021.

Quelques mois plus tard, le 28 juillet 2022, l'Assemblée générale des Nations-Unies a adopté une résolution<sup>40</sup> allant dans le même sens : elle reconnaît que le droit d'accès à un environnement propre, sain et durable est un droit humain universel.

### **Au niveau constitutionnel,**

Aux Etats-Unis et plus particulièrement dans l'Etat de New-York, le droit à un environnement sain est, depuis le mois de novembre 2021, inscrit dans sa Constitution. La Pennsylvanie a été le premier Etat américain à inscrire l'environnement dans sa Constitution en 1971, avant cinq autres Etats (Hawaï, Illinois, Massachusetts, Montana et Rhode Island).

La reconnaissance du droit à un environnement sûr, propre, sain et durable est une étape importante. En effet, par la reconnaissance de ce droit, les individus, les sociétés civiles et le monde judiciaire sont habilités à contribuer à une meilleure implémentation et à un renforcement des lois environnementales.

#### **- Mais aussi, plus directement, comme en Allemagne**

Une décision rendue par la Cour Constitutionnelle de Karlsruhe le 29 avril 2021 est venue consacrer le droit des générations futures dans le domaine climatique comme un droit constitutionnel<sup>41</sup>.

En France aussi nous pouvons faire état de quelques avancées dans la prise en considération des générations futures.

### **Une prise en compte au plus haut niveau :**

Dans son ordonnance n° 451129 du 20 septembre 2022<sup>42</sup>, le Conseil d'Etat reconnaît que le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, droit proclamé au sein de la Charte de l'environnement<sup>43</sup>, est une liberté fondamentale au sens du référé liberté<sup>44</sup>. Autrement dit, la consécration de l'art. 1<sup>er</sup> de la Charte de l'environnement en liberté fondamentale permet à toute personne justifiant d'un intérêt au sens de l'article L. 51-2 CJA de saisir le juge administratif en référé liberté.

Peu de temps auparavant, le 12 août 2022<sup>45</sup>, le Conseil Constitutionnel avait, quant à lui, pu considérer que la préservation de l'environnement devait être recherchée au même titre que les intérêts fondamentaux de la Nation et que les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures à satisfaire leurs propres besoins.

### **Une prise en compte à travers le préjudice écologique<sup>46</sup>,**

Depuis l'arrêt « Erika » rendu le 25 septembre 2012, la Cour de Cassation a d'une certaine manière reconnu des « droits » à la nature, en consacrant l'existence du préjudice écologique. Cette création prétorienne, définie par la Cour comme « l'atteinte directe ou indirecte portée à l'environnement et découlant de l'infraction », est aujourd'hui inscrite dans le Code civil<sup>47</sup> comme un préjudice réparable.

---

<sup>40</sup> Cf. Assemblée générale des Nations-Unies, résolution A/RES/76/300, 28 juillet 2022.

<sup>41</sup> E. GAILLARD, « *L'historique déclinatoire transgénérationnelle des devoirs fondamentaux envers les générations futures par le tribunal fédéral constitutionnel allemand* », *Energie, Environnement, Infrastructures*, LexisNexis, n°7, Comm. 61, 2021, p. 37; La Chaire d'excellence CNRS Normandie pour la paix y a consacré une analyse immédiatement après le rendu de cette décision historique: « Temps fort: Echanges autour de la décision historique rendue par le tribunal fédéral allemand communiquée le 29 avril 2021 », *disponible en ligne: <https://chairenormandiepourlapaix.org/videos/temps-fort-echanges-autour-de-la-decision-historique-rendue-par-le-tribunal-federal-allemand-communiquée-le-29-avril-2021/>*

<sup>42</sup> CE, 20 septembre 2022, n° 451129.

<sup>43</sup> Cf. Art. 1<sup>er</sup> de la Charte : « Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ».

<sup>44</sup> Art. L 521-2 du Code de justice administrative.

<sup>45</sup> C. const., Décision n° 2022-843 DC du 12 août 2022.

<sup>46</sup> Auditions de W. Bourdon et A. Moustardier.

<sup>47</sup> C. Civ., art. 1246 et suivants.



Plus récemment, c'est le Tribunal administratif qui, par un jugement rendu le 3 février 2021<sup>48</sup>, a reconnu l'existence d'un préjudice écologique lié au changement climatique. Dans cette affaire, l'Etat français a été tenu responsable du préjudice écologique constaté en France et condamné pour sa « carence partielle » à respecter les objectifs fixés en matière climatique.

### **Une prise en compte au quotidien<sup>49</sup>,**

Au-delà des grands procès médiatiques, il existe également un droit de l'environnement « du quotidien », fait de petites actions individuelles, départementales, ou régionales et qui évitent à certains acteurs des atteintes à l'environnement et des abus.

Ces constructions en matière environnementale ont le mérite d'exister et d'avoir poussé les Etats à prendre leur responsabilité, mais ne sont pas suffisantes, et ce, à plusieurs titres.

### **Une législation pas toujours harmonisée : l'exemple de la Nouvelle-Calédonie<sup>50</sup> :**

En Nouvelle-Calédonie, la compétence en droit de l'environnement est spécifique.

La loi n° 99-209 organique du 19 mars 1999 prévoit que le territoire est divisé en trois provinces et établit différentes compétences d'attribution entre l'Etat et le gouvernement de Nouvelle-Calédonie.

Le droit de l'environnement n'étant attribué par la loi à aucun des deux, les trois provinces sont compétentes par défaut au titre de leur compétence de droit commun.

Cette situation pose une difficulté majeure : les trois provinces étant réparties sur trois zones géographiques différentes, les règles qui s'appliquent à l'une ne s'appliquent pas nécessairement aux autres.

Pour illustrer ce propos, il est possible de citer le cas de la protection des requins : certaines espèces ne sont protégées que par une province, les autres décidant au contraire de l'abattage de ces espèces.

Or ce type de décision, en ce qu'elle impacte l'ensemble des territoires de Nouvelle-Calédonie, et plus encore – les requins étant amenés à se déplacer en dehors des frontières – ne doit pas être prise isolément, mais au contraire, nécessite une appréciation globale.

### **Un domaine qui suppose un haut degré d'expertise scientifique<sup>51</sup> :**

Comme évoqué précédemment, rendre des décisions éclairées en la matière suppose une appréciation globale, et de fait, nécessite en amont l'intervention d'experts.

C'est le cas par exemple au Pays de Galles, qui ne prend de décisions en matière environnementale qu'après l'avis consultatifs d'experts. Ces consultations interviennent avant toute prise de décision, et sont transversales.

En France, c'est le contraire. Le gouvernement a supprimé, par décret, l'obligation de recourir à une tierce expertise, laissant ainsi les juges avec des dossiers d'une technicité importante, sans formation, ni soutien d'experts.

### **Des législations qui évoluent au gré des procédures et des gouvernements successifs : le cas de l'affaire Stocamine<sup>52</sup> :**

En 1997, la société Stocamine (devenue Société des Mines de Potasse d'Alsace) a été autorisée à exploiter dans les anciennes mines de potasse un stockage souterrain réversible de déchets dangereux.

---

<sup>48</sup> TA Paris, 3 février 2021, décision n° 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1.

<sup>49</sup> Audition de A. Moustardier.

<sup>50</sup> Audition de C. Joannopoulos.

<sup>51</sup> Auditions de M. Brousseau-Navarro, S. Howe et F. Zind.

<sup>52</sup> Audition de F. Zind.

Entre 1999 et 2002, période d'activité du site, plus de 44.000 tonnes de déchets y ont été stockés. Son exploitation a ensuite été interrompue par l'incendie d'une des galeries de stockage en septembre 2022.

Depuis lors, les déchets déjà stockés sont, pour l'essentiel, restés dans ce site ; et les gouvernements successifs peinent encore à prendre une décision sur la sortie du dossier.

Plus encore, les gouvernements successifs font évoluer la législation.

C'est le cas par exemple du cadre juridique relatif au stockage de déchets : jusqu'en 2004, la loi<sup>53</sup> prévoyait que la décision de prolongation du stockage pour une durée illimitée ne pouvait intervenir qu'après une durée de fonctionnement de 25 ans au moins. Un amendement a transformé ce second alinéa en permettant un enfouissement définitif aussi lorsque « l'apport de déchets a cessé depuis au moins un an ».

Outre les changements de législation, une autre difficulté ressort de ce cas – et plus généralement dans la majorité des décisions qui touchent à l'environnement : la lenteur dans la prise de décision de fermeture du site de stockage – qui actuellement ne l'est toujours pas.

Depuis le 13 janvier dernier<sup>54</sup>, le tribunal administratif de Strasbourg a, par deux jugements, annulé l'autorisation préfectorale de poursuivre, à titre conservatoire, les travaux entrepris en vue du stockage, pour une durée illimitée, des déchets dangereux situés dans les anciennes mines de potasse.

### **Des engagements peu contraignants : le cas du principe de non-régression :**

En matière environnementale, la *soft law* prime. Cependant, face à l'urgence climatique, les engagements incitatifs ne suffisent plus et doivent s'orienter vers plus de contraintes.

Prenons l'exemple du principe de non-régression inscrit depuis la loi du 8 août 2016 sur la biodiversité à l'article L. 110-1 du Code de l'environnement<sup>55</sup>.

Le principe de non-régression consistant à empêcher que de nouvelles normes viennent faire « régresser » la protection de l'environnement, vient aussi protéger les droits des générations futures<sup>56</sup>.

Cependant, ce principe considéré au même titre que le principe de précaution comme un principe directeur du droit de l'environnement, a pour objectif d'orienter l'action des pouvoirs publics mais n'est pas applicable aux décisions individuelles, telles que des arrêts préfectoraux d'autorisation spécifiques à des projets.

### **Des sanctions peu dissuasives : la criminalité environnementale :**

La criminalité environnementale, dont la notion même ne fait pas consensus au sein des différents Etats partis à la Convention de Palerme sur la criminalité transnationale, ne connaît à ce jour pas de définition précise. Pour autant, on distingue différentes catégories de criminalité environnementale :

- les risques technologiques : déchets, présence d'amiante, incendies, pollutions, produits phytosanitaires, etc. ;
- les atteintes aux espèces : animaux non domestiques, végétaux, pêche illégale, etc. ;
- les atteintes aux espaces naturels : aires protégées, forêts, littoraux, etc.

Selon le rapport d'évaluation de la Commission européenne, le cadre normatif actuel a un effet très limité sur la criminalité environnementale, et la réponse pénale n'est pas suffisamment adaptée pour agir efficacement contre les

---

<sup>53</sup> Art. L. 515-7 al. 2 du C. de l'environnement, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2004-105 du 3 février 2004

<sup>54</sup> TA Strasbourg, 12 janvier 2023, jugements n° 22011802 et n° 2202043

<sup>55</sup> Art. L. 110-1 C. de l'environnement : « la protection de l'environnement, assurée par les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'environnement, ne peut faire l'objet que d'une amélioration constante, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment »

<sup>56</sup> M. PRIEUR, « *La non-régression, condition du développement durable* », [La non-régression, condition du développement durable | Cairn.info](#)

infractions environnementales. Ainsi le nombre d'enquêtes et de condamnations dans le domaine a peu progressé ces dernières années alors que cette criminalité est une source de préoccupation croissante<sup>57</sup>.

Lorsque la réglementation est appliquée, il apparaît que les sanctions sont trop faibles pour être vraiment dissuasives ; certaines infractions n'étant, par ailleurs, pas couvertes par la directive actuelle. En effet, l'Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique explique qu'« entre 2015 et 2019, la réponse pénale en matière d'environnement correspondait dans 62 % des cas à des mesures alternatives aux poursuites, rappel à la loi, régularisation, etc. »<sup>58</sup>.

Enfin, ce rapport met également en lumière une coopération transfrontalière insuffisante et non systématique, alors même que dans ce domaine particulièrement, la criminalité implique très souvent plusieurs pays (ex. trafic d'espèces sauvages) ou à des effets au-delà des frontières d'un état (ex. pollution).

Il est à noter qu'afin de faire face aux enjeux liés à cette criminalité, plusieurs initiatives sont en cours : au niveau de l'union européenne tout d'abord, la Commission européenne ayant présenté le 15 décembre 2021 une proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à la protection de l'environnement par le droit pénal et remplaçant la directive 2008/99/CE ; au niveau national aussi, le gouvernement ayant annoncé des lois en matière environnementale et de transition énergétique (cf. loi climat et résilience du 22 août 2021).

Cependant, il est possible de se questionner sur la pertinence et l'efficacité de l'accumulation des textes. En la matière, il existe déjà une série de textes au niveau national et européen, qui, si l'on donnait les moyens à la justice de les appliquer, pourraient permettre de préserver les intérêts des générations futures<sup>59</sup>.

## b. Energie

---

**Le constat d'une nouvelle mise en perspective des questions liées à l'énergie à la protection des intérêts des générations futures.** Dans son rapport publié le 4 avril 2022, le Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat (« GIEC ») démontre que l'activité humaine est responsable « sans équivoque » du réchauffement climatique. Le réchauffement climatique est principalement imputable au CO<sub>2</sub>, principal agent des gaz à effet de serre émis dans l'atmosphère par la combustion d'énergies fossiles. Selon les experts du monde entier, la fonte des glaciers constitue un « point de rupture », elle aura des conséquences dévastatrices, radicales et même irréversibles pour la planète et l'humanité. Parmi les mesures envisagées, les experts du GIEC proposent de remplacer les énergies fossiles (pétrole, gaz, charbon) par des sources d'énergie bas-carbone ou neutres telles que l'hydroélectricité, l'énergie photovoltaïque, l'éolien, etc.

Dans son rapport prospectif consacré aux « *Futures énergétiques 2050 : les scénarios de mix de production à l'étude permettant d'atteindre la neutralité carbone à l'horizon 2050* », le Réseau de transport d'électricité (« RTE »), fixe comme objectif de mettre la France sur la trajectoire de neutralité carbone : 55 % de diminution des émissions nettes en 2030 et 100 % en 2050<sup>60</sup>.

Trois enseignements ressortent de ce rapport, indépendamment des scénarios étudiés :

- Une baisse globale de la consommation d'énergie

Atteindre la neutralité carbone ne sera possible que par une grande modération des besoins énergétiques (- 40 %) dans les années à venir. Cette modération suppose des efforts continus d'efficacité et de sobriété énergétiques dans tous les champs (industrie, transports, bâtiments) et une politique active d'économies d'énergies.

Ces efforts devront être prolongés dans la durée, avec une attention particulière à l'accompagnement des ménages les plus modestes.

---

<sup>57</sup> En effet, selon Interpol et le programme des Nations-Unies pour l'environnement, la criminalité environnementale représente la quatrième activité criminelle au monde, après le trafic de stupéfiants, la traite d'êtres humains et la contrefaçon.

<sup>58</sup> Cf. Le Monde, 4 janvier 2023, « *La criminalité environnementale, un fléau en hausse et protéiforme* ».

<sup>59</sup> Audition de A. Moustardier.

<sup>60</sup> <https://www.rte-france.com/analyses-tendances-et-prospectives/bilan-previsionnel-2050-futurs-energetiques>

- Une augmentation de la consommation électrique

Aujourd'hui, les énergies fossiles (gaz, pétrole, charbon) constituent encore 63 % de la consommation d'énergie finale en France.

Dans le secteur des transports, l'énergie fossile représente 91 % des consommations.

Pour atteindre la neutralité carbone, il est nécessaire de remplacer ces sources par de l'électricité, qui, de fait, entraîne une baisse globale de consommation d'énergie mais une hausse de la consommation d'électricité (entre 15 % et 60 % dans les différents scénarios).

- Un développement massif des énergies renouvelables

Le nucléaire ne pouvant produire suffisamment d'électricité pour satisfaire les besoins, le rapport estime que pour atteindre les objectifs climatiques que la France s'est fixés, il est indispensable de développer, à court et moyen termes, toutes les énergies renouvelables.

Le rapport dresse six scénarios dont les enjeux sont notamment la production d'hydrogène vert pour les transports, la production d'énergie dans des secteurs difficiles à électrifier et stocker l'énergie (dans les scénarios à très fort développement en énergie renouvelable), sans oublier la nécessité de moderniser le réseau électrique.

Cet objectif de neutralité carbone soulève des difficultés :

- le développement des énergies renouvelables soulève un enjeu d'occupation de l'espace et de limitation des usages. Il peut s'intensifier sans exercer de pression excessive sur l'artificialisation des sols, mais doit se poursuivre dans chaque territoire en s'attachant à la préservation du cadre de vie ;
- l'économie de la transition énergétique peut générer des tensions sur l'approvisionnement en ressources minérales, particulièrement pour certains métaux, qu'il sera nécessaire d'anticiper (ex. lithium, cobalt nécessaires à la fabrication de batteries).

Par ailleurs, certains scénarios de RTE prévoient la construction en France de nouveaux réacteurs nucléaires EPR 2. Dans certains pays, comme les Etats-Unis, l'objectif de neutralité carbone sera atteint en développant le nucléaire. Ceci soulève des interrogations au regard du droit des générations futures : si le développement du nucléaire soulève la question du stockage des déchets, il permettrait néanmoins d'atteindre la neutralité carbone.

**L'illustration de la consommation énergétique des logements avec la protection des intérêts des générations futures.** Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2023, les logements les plus énergivores ne peuvent plus être proposés à la location. Le décret n° 2021-19 du 11 janvier 2021 relatif au critère de performance énergétique dans la définition du logement décent en France métropolitaine modifie le critère de performance énergétique en fixant un seuil maximal de consommation d'énergie finale à respecter pour tous les propriétaires d'un logement qui souhaitent le mettre à la location en France métropolitaine. Autrement dit, un logement est qualifié d'énergétiquement décent lorsque sa consommation d'énergie, estimée par le diagnostic de performance énergétique (« DPE ») et exprimée en énergie finale par mètre carré de surface habitable et par an, est inférieure à 450 kWh/m<sup>2</sup>. La mesure concerne tous les propriétaires et copropriétaires de logements donnés à la location, et aux locataires de logements, pour les baux conclus ou renouvelés (y compris par tacite reconduction) à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2023.

**L'exemple de la ville de Cannes.** Dans le cadre de son *Plan Energie* lancé en 2014, la ville de Cannes a lancé un grand plan d'économie et de production locale d'énergie pour « protéger la planète et agir pour les générations futures ». La municipalité inscrit Cannes dans une démarche innovante d'autosuffisance énergétique durable qui sont des priorités de l'action de David Lisnard. Le maire de Cannes intensifie cette démarche par l'amplification des mesures de réduction massive de la consommation énergétique des services municipaux et par la réalisation d'un Plan Photovoltaïque pour alimenter les bâtiments et équipements communaux. Ainsi, Cannes devient productrice et consommatrice de sa propre électricité.

### c. Santé et bioéthique

---

**L'entrée dans l'ère des dommages et des risques bioéthiques et sanitaires transgénérationnels.** Confronter la bioéthique et les règles de droit à l'ère des technologies multiples qui emportent des effets sur la condition humaine

future, sur l'environnement et le vivant non-humain, c'est s'interroger sur les risques de dommages transgénérationnels.

**Les multiples acceptions de la bioéthique.** La nécessité de préserver la santé publique est l'un des enjeux majeurs de la protection des droits des générations futures. Les avancées scientifiques, technologiques et sociologiques ont permis de dégager la notion de bioéthique, définie comme l'« *étude des problèmes moraux soulevés par la recherche biologique, médicale ou génétique et certaines de ses applications* »<sup>61</sup>. Toutefois, ce concept peut être entendu de manière beaucoup plus large et revêt de multiples acceptions. Si le dictionnaire juridique le Cornu définit la bioéthique comme étant « *l'ensemble des règles éthiques qui ont vocation à encadrer toute réflexion sur les sciences du vivant* », sa conceptualisation a fait l'objet de divers développements.

Dès 1970, le biologiste américain Van Rensselear Potter développe les différentes conceptions possibles de cette science nouvelle qui permettrait d'établir un lien entre les sciences de la vie (bio) et les valeurs humaines (éthique). Ce morcellement étymologique requiert une attention particulière résidant notamment sur la définition juridique du terme « éthique » entendu comme un « *ensemble de principes et valeurs guidant des comportements sociaux et professionnels, et inspirant des règles déontologiques (codes de bonne conduite, de déontologie ou de bonnes pratiques) ou juridiques (lois dites bioéthiques)* »<sup>62</sup>.

La bioéthique potterienne a été pensée comme une « *science de la survie* », un « *pont vers l'avenir* » la rapprochant ainsi de « *l'éthique du futur* » de Hans Jonas<sup>63</sup> qui, à la même époque, souhaitait appliquer le principe de responsabilité aux problématiques environnementales. Toutefois, la définition potterienne englobe aussi les rapports entre les sciences de la vie, — *tel que la biomédecine, l'écologie et l'environnement* —, et l'éthique. La définition de la bioéthique potterienne appréhendée au sens large a fortement été influencée par les sciences sociales et est reprise par plusieurs experts dans le monde.

Du côté occidental, la définition de Potter n'a eu que peu de succès. Cependant, deux encyclopédies — *américaine et belge* — se sont rangées dans ce sens en définissant la bioéthique comme un domaine intégrant l'éthique médicale et l'éthique écologique.

Toutefois, au niveau international, l'émergence en bioéthique de la notion de bien commun, telle que proposée par Santon-Jean (2014) et utilisée dans le contexte de la *Déclaration universelle de la bioéthique et des droits de l'homme de l'UNESCO*, donne espoir que les distances entre l'Occident et l'Orient pourraient s'amenuiser.

Dans un sens plus restreint, la bioéthique se limite aux problématiques et aux enjeux éthiques et moraux induits par le développement et l'application de la biomédecine occidentale. Il s'agit ici de la définition la plus répandue. En conséquence, beaucoup s'entendent à dire que cette forme de bioéthique est née avec le Code de Nuremberg aux rendements de la Deuxième Guerre mondiale, en ayant pour finalité de protéger les personnes, les sujets de recherche et les patients contre les abus et les dérives de la recherche médicale.

Nous comprenons donc ici que cette conception s'est développée en suivant la trame de l'histoire de la recherche et des pratiques biomédicales<sup>64</sup>.

**Quid de la reconnaissance d'un biodroit ?** Eu égard aux enjeux économiques du progrès médical et aux phénomènes de concurrence à l'origine de cette notion nouvelle : la bioéthique, la nécessité d'encadrer ces pratiques par des normes suffisamment protectrices des droits de la personne est venue s'inscrire dans la continuité du phénomène de globalisation.

Concernant le volet juridique, deux séries de conséquences en ont résulté. Il convient de relever d'une part, le degré des exigences appliquées aux pratiques concernées notamment d'ordre scientifique, et d'autre part l'affirmation répétée des droits de la personne par le développement d'instruments de nature variée, éthique comme juridique.

---

<sup>61</sup> Définition de la bioéthique contenue dans le dictionnaire Larousse.

<sup>62</sup> Définition du terme « éthique » dans le dictionnaire vocabulaire juridique le Cornu.

<sup>63</sup> Hans Jonas : philosophe et historien allemand (1903-1993). Il développe une conception de l'éthique pour l'âge technologique au sein de son œuvre principale, *Le Principe responsabilité* (1979).

<sup>64</sup> CAIRN, *Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences*, 2015/2 (Vol.26), pages 17 à 45. *Chapitre 1. La bioéthique à l'épreuve de la diversité socioculturelle, la portée du sens donné à un concept inachevé* par Ana Marin et Chantal Bouffard.

Ces solutions prennent donc place dans le cadre d'un biodroit, terme qui peut paraître plus exact que l'expression de droit de la bioéthique.

Toutefois, cette conceptualisation ne fait pas l'objet d'une unification par le droit, l'espace international se trouvant fréquemment divisé en espaces économiques régionaux qui se dotent de règles propres<sup>65</sup>.

Néanmoins, la pluralité des sous-ensembles appelle à un processus de réduction des conflits normatifs, à l'origine de mécanismes d'harmonisation permettant d'élaborer un droit commun mais également des procédures ad hoc de négociation faisant intervenir des instances d'arbitrages composées souvent de professionnels et répondant à des logiques de caractère privé.

Rappelant ainsi que la finalité de ce concept est quant à elle commune à tous puisqu'elle réside dans la promotion et le renforcement de l'idée de droits de l'homme.

**L'entrée dans l'ère des dommages et des risques sanitaires et bioéthiques transgénérationnels.** La confrontation de ce concept récent au droit est la conséquence directe de l'émergence de technologies multiples et du développement rapide des connaissances scientifiques, qui requiert un effort proprement prométhéen sur le long terme.

Ces mutations des sociétés civiles suscitent plusieurs interrogations et plus particulièrement la question de leurs incidences tant sur les générations actuelles que futures, dès lors que celles-ci produisent des effets sur l'intégrité du vivant (condition humaine, environnement et vivant non-humain).

Dans le contexte actuel du développement d'un droit des générations futures, nous sommes amenés à nous interroger sur l'impact transgénérationnel de ces mutations ainsi que sur les différents risques et dommages transgénérationnels inhérents.

Cette réflexion interroge notamment sur l'effet transgénérationnel dû au développement de la biomédecine par l'utilisation invasive de médicaments, de pesticides et d'OGM

**L'exemple des perturbateurs endocriniens et des néonicotinoïdes.** Les travaux menés dans les domaines des perturbateurs endocriniens et plus récemment plus spécifiquement sur les néonicotinoïdes, soulignent plus que jamais l'actualité et la pluralité d'expressions concrètes des risques et dommages transgénérationnels sanitaires. Pour rappel, Théo Colborn a conceptualisé les perturbateurs endocriniens dans les années 1980 comme étant des messagers chimiques, bloquant, imitant ou perturbant l'expression normale des hormones. Ils ont éminemment une portée transgénérationnelle en ce qu'ils s'attaquent avec d'autant plus de virulence sur les enfants à naître en période de conception, les enfants en pleine croissance et qu'ils expriment leurs effets tout au long de la vie des personnes (dès la naissance avec des malformations congénitales, souvent dû à l'effet conjugué de l'effet-fenêtre jusqu'au dernier souffle, avec des effets différés qui peuvent d'exprimer à tous les stades de vie de la personne). La saga judiciaire des néonicotinoïdes confirme la nécessité de procéder à une nouvelle balance des intérêts juridiques en présence en prenant en compte le souci du long terme<sup>66</sup>.

#### d. Numérique

---

**Numérique et protection de la condition humaine future.** La question de la condition humaine doit certainement être visée, celle-ci pouvant se trouver menacée par notre nouvel environnement numérique. L'avenir des droits dans l'univers numérique doit se construire autour de la protection de la condition humaine, si l'on admet que l'espèce peut être en danger face aux technologies (cyber attaques, suppression de notre vie privée, propos haineux déversés sur les réseaux sociaux, etc.).

---

<sup>65</sup> CAIRN, Journal international de bioéthique 2004/2-3 (Vol.15), pages 37 à 50. *Chapitre 2. Le biodroit, un phénomène global sans principe unificateur?* Par Jean-Pierre Duprat.

<sup>66</sup> E. GAILLARD, « *La saga des néonicotinoïdes (Partie 1) : Quel avenir durable en cas d'autorisation temporaires de pesticides aux effets persistants ?* », *Energie, Environnement, Infrastructures*, Lexisnexis, 2022, n°5, Etudes, pp. 16-21 ; même auteur, « *La saga des néonicotinoïdes (Partie 2) : Le champ des possibles* », *Energie, Environnement, Infrastructures*, Lexisnexis, 2022, n°8-9, Etudes, pp. 11-16.

Au-delà des droits reconnus et des modes de régulations mis en place, il ne peut être fait l'économie d'une réflexion plus globale visant à éclairer nos comportements et la compréhension du monde, car il en va du devoir de l'homme, à la fois, d'être plus conscient du réchauffement climatique, de ne pas s'échapper dans le numérique, mais aussi d'éduquer et d'éveiller les enfants à ces problématiques<sup>67</sup>.

Le Droit des générations futures devrait également s'interroger sur le numérique en ce que nos informations sont intégralement captées, ce qui induit des transformations sociétales à bas bruit.

**Créer un droit de la condition humaine numérique future ?** La condition humaine dans le numérique n'existe pas encore. Se crée pourtant une société de surveillance numérique construite sur les données (data) et ceux qui proposent des « zones décentralisées » pour ne pas passer par les *big tech* ne font que déplacer le problème, sans apporter de garanties à l'humain. De nos jours, la régulation se limite à des principes de précautions et de prévention.

Le numérique montre également à quel point nous sommes influençables d'un point de vue politique et démocratique et nous acceptons des intrusions et la divulgation des informations sans toujours en mesurer les effets à long terme. Il convient d'anticiper ces dérives, en développant la conscience des enjeux.

Le monde aujourd'hui est un monde « VICA » (Volatile, Incertain, Complexe et Ambigu), selon une théorie élaborée par l'armée américaine. Pour répondre à cela, d'aucun avance que la meilleure réponse est d'avoir une approche éclairée de recherche de compréhension du monde, des comportements en adoptant une conduite agile. Selon lui, les juristes ne peuvent pas se contenter de donner des droits, et il est aussi du devoir de l'homme d'être en conscience avec ce qui se passe sur terre et de ne pas s'échapper dans le numérique.

C'est une nouvelle civilisation numérique qui est à l'œuvre et qui doit intégrer le droit des générations futures (liberté de pensée, d'aller et venir, droit au respect de la vie privée, etc.).

**Conclusion.** Les applications sont multiples et impliquent de définir le cadre éthique et les moyens juridiques propres à garantir leur épanouissement, sans nier les acquis et les possibles, sans insulter l'avenir ni les générations futures.

## 2. Concilier aujourd'hui et demain

---

La mise en œuvre du droit des générations futures répond à deux logiques : une approche préventive qui repose sur une analyse de risques (a) et une approche judiciaire, plus classique, qui suppose une action en justice et un droit dont il demandé l'application (b).

### a. Une approche préventive

---

Le premier système mis en place par le pays de Galles est étonnamment novateur : il régule par anticipation afin d'éviter les atteintes aux générations futures.

#### 1. Présentation de la loi sur le bien-être

**Une approche par le sens du bien commun.** Le « *Well-being of the future generations Act* », entré en vigueur en 2015, impose aux autorités publiques galloises de se comporter de manière durable. Plusieurs objectifs y sont promus :

- améliorer le bien-être de la population du Pays de Galles en utilisant les quatre dimensions du bien-être : économique, sociale, environnementale et culturelle ;

---

<sup>67</sup> Auditions de Gérard Haas et d'Isabelle Grenier.

- améliorer le bien-être en essayant d'atteindre les sept objectifs nationaux définis dans la loi : le pays doit être responsable au plan mondial, prospère, résilient, sain, plus égalitaire, voir ses communautés cohésives, une culture vivante et une langue florissante.

**Une approche collaborative et multidimensionnelle pour atteindre les objectifs.** La loi, vécue comme une loi du sens commun, fait obligation aux institutions publiques de démontrer qu'elles mettent tous les moyens en place pour atteindre ces objectifs. La loi demande aux autorités publiques de montrer qu'elles prennent en compte cinq façons de travailler :

- penser à long terme en se projetant sur dix ans : les autorités publiques doivent expliquer comment elles imaginent l'impact à long terme de leurs décisions ;
- prévention en combattant les causes avant de combattre les conséquences, par exemple, combattre les inondations induit de combattre avant tout contre le réchauffement climatique ;
- collaborer en s'unissant pour affronter ces problèmes de fond ;
- inclure et impliquer les populations affectées par les décisions pour éviter les dérives oligarchiques et s'assurer que l'on prend en compte leurs compétences.

La loi galloise met en place des « *collaborative boards* » pour chaque autorité locale, qui font le choix de se regrouper comme elles le veulent pour tous les services publics clés.

Enfin, la loi institue un « *Future Generations commissioner* » (actuellement Sophie Howe), indépendant du gouvernement. Il doit surveiller que les institutions mettent tous les moyens en place pour atteindre les objectifs, les soutenir, et orienter les citoyens. S'il n'a pas de pouvoir contraignant, il a le pouvoir d'examiner les décisions prises par certaines institutions.

**Une loi non coercitive ou « soft law ».** Les autorités publiques doivent définir leurs propres objectifs pour atteindre ces objectifs nationaux. La loi précise ce que doivent faire les autorités publiques mais elle ne leur impose pas d'actions spécifiques, ce qui permet des expérimentations et innovations selon les régions.

Ces acteurs doivent établir un « *Well-being plan* » pour traiter des problèmes et atteindre les objectifs de bien-être qui ne sont pas limités au secteur d'activité de l'autorité, mais doivent prendre en compte les cinq principes définis ci-dessus. Par exemple, le Public Health Wales ne s'intéresse pas seulement à l'objectif de rendre le pays en meilleure santé. Elle s'intéresse à tous les objectifs nationaux.

Le fait d'agir en intégrant des objectifs à long terme, avec une organisation indépendante, est un soft power efficace au pays de Galles.

Les autorités publiques doivent publier un rapport annuel qui informe des progrès réalisés au regard des objectifs fixés. Ensuite, elles publient un plan sur les étapes pour remplir leurs propres objectifs. Les indicateurs nationaux sont liés aux objectifs de développement durable des Nations unies et des siens. Ces obligations peuvent s'apparenter aux mécanismes mis en place en matière de compliance.

De son côté, le *Future Generations Commissioner*, gardien des générations futures, encourage les autorités publiques à penser les conséquences à long terme de leurs actions et juge des progrès faits pour atteindre tous ces objectifs nationaux. Ils pratiquent le « *Name and Shame* » à l'encontre des autorités qui ne remplissent pas leurs obligations.

La loi donnant la possibilité de pouvoir s'attaquer librement à de multiples sujets, des « *frustrated champions* » ont émergé, libérés par cette permission d'explorer. Les acteurs parlent un langage commun dans des collaborations forcées par la loi. La loi a donné des outils, et allongé la vision à long terme (10 ans) des décisions et actions publiques. Dans la conception économique, elle permet la transition vers une économie du bien-être. La loi a changé les modes d'élaboration des projets, par exemple pour la politique nationale de traitement des déchets, les objectifs sont le zéro carbone et l'économie circulaire. Les institutions ont regardé les autres difficultés du Pays de Galles et ont retenu le sentiment de solitude de la population et ont soutenu, pour y répondre, les créations de café – réparation de vélo. Tous les problèmes sont mis en perspectives et participent à l'action.

## 2. Les enseignements de cette loi



**L'inscription des principes dans la loi et les textes.** Un principe du droit des générations futures qui doit être inscrit dans la loi en précisant son amplitude temporelle, ses objectifs et en affirmant l'égalité transgénérationnelle, ainsi que son amplitude géographique.

La prise en compte des effets transgénérationnels devrait également être inscrite dans les textes environnementaux (études d'impacts notamment) telle la définition de l'atteinte environnementale du projet lui-même et de ses conséquences prévisibles.

Edith Brown-Weiss préconisait d'imposer de mesurer l'impact prévisible d'une décision publique. Dans cette perspective, il ne s'agit pas de se limiter à l'aspect purement financier de l'investissement, mais de tenir compte des coûts de maintenance et des effets à plus long terme des déchets produits, par exemple, sur les générations futures, qui affecteraient l'équité intergénérationnelle. Il serait ainsi nécessaire de s'assurer que les décisions prises ne prendront pas seulement en compte des préoccupations commerciales et économiques actuelles en mettant de côté le droit de l'environnement.

Enfin, la prise en compte non seulement temporelle mais aussi spatiale du droit des générations futures et de l'environnement apparaît comme une nécessité<sup>68</sup>. Emilie Gaillard propose une lecture transgénérationnelle de la Charte de l'environnement, en soulignant que même si le droit des Générations futures est un droit d'anticipation, l'obligation de renforcement des obligations positives de l'Etat est une obligation d'action.

**Un législateur et des institutions judiciaires aidées.** Cette lecture transgénérationnelle et transnationale de l'environnement (et de la condition humaine) étant encore peu envisagées, Edith Brown-Weiss proposait la création d'un commissaire pour les générations futures à différents niveaux de l'échelle parlementaire, pour conseiller les faiseurs de lois. Cette proposition est étendue aux autorités judiciaires pour rendre compte des impacts de long terme de certaines décisions, et auprès des institutions financières ou des entreprises afin de considérer les effets de long terme des investissements.

Ce commissariat rejoint celui mis en application dans le système gallois.

**Une liberté orientée dans sa mise en œuvre.** L'obligation collaborative entre les différentes institutions paraît également être une dimension essentielle de la mise en œuvre du droit des générations futures<sup>69</sup>.

De même le principe d'association des citoyens à la réflexion des institutions doit également être posée puisqu'elle constitue un fort moteur de réussite<sup>70</sup>.

Une certaine liberté de moyens devrait être conservée pour libérer les potentialités individuelles actuellement silencieuses. Cette liberté permet la libération des créativité, dans un domaine dans lequel l'impulsion individuelle prend toute son importance<sup>71</sup>.

Tous ces critères devraient donc être retenus pour la mise en œuvre de ce droit des générations futures.

**La transparence et l'information.** L'utilisation du « name and shame » est très largement citée comme moyen d'anticiper les dommages. Le pays de Galles impose aux institutions la publication d'un rapport annuel qui expose les actions mises en œuvre et les moyens utilisés pour réfléchir à intégrer ces actions dans les principes posés par la loi.

En France, le Ministère de la transition écologique français a lui-même eu recours à cette pratique en publiant sur son site internet en 2021 une liste de treize industriels faisant l'objet d'accidents ou de défauts de conformités récurrents : incendies, pollutions, intempêtes, manquements aux obligations de sécurité, etc.

Une très large publicité locale et nationale des études d'impacts et avis d'institutions, comme l'autorité environnementale ou les Directions régionales de l'environnement, par exemple, pourrait être mise en œuvre.

---

<sup>68</sup> Audition C. Joannopoulos.

<sup>69</sup> Auditions de M. Brousseau Navarro E. Brown-Weiss.

<sup>70</sup> Auditions de M. Brousseau Navarro et C. Joannopoulos.

<sup>71</sup> Auditions de M. Brousseau Navarro et R. Jourdain.

Pour coller à la réalité numérique utilisée très largement par la société civile et le marché, le recours à la technique de la notation pourrait être imaginée. L'autorité de contrôle appliquerait ainsi une notation facile à comprendre pour le public et les institutions notées.

### 3. Réconcilier l'économie et les droits des générations futures

De nos jours, le Professeur Judith Rochfeld remarque que l'on assiste à une réinterprétation de la distribution des risques et des « externalités négatives » des activités extractives et productives alors même qu'elles restent autorisées<sup>72</sup>.

En effet, une discussion se tient au niveau mondial sur la pérennité du modèle extractif dessinée par les expertises internationales convergentes<sup>73</sup>.

Le modèle extractif n'est donc plus un modèle de croissance. Ainsi que le relève le Professeur Judith Rochfeld, « *En principe, nous faisons confiance aux voies classiques de la distribution des risques et des externalités négatives, coûts sociaux de ces activités, et renvoyer à l'outil fiscal traditionnel (taxes sur les émissions ayant pour finalité de faire apparaître cette charge dans le « signal prix » et d'inciter à réduire les émissions) ou à la répartition de quotas d'émission de gaz à effet de serre (droits négociables saisis comme des biens circulant et censés encadrer certains des utilisations de l'atmosphère)* »<sup>74</sup>.

Il n'est plus possible d'adopter un modèle de croissance pérenne sans prendre en considération la finitude des ressources naturelles, ce qui implique d'apprécier la poursuite d'activité considérée à l'heure actuelle comme parfaitement licite.

**Comment réconcilier les deux ?** Les aspects intergénérationnels sont évidents dans la manière de prendre soin de nos ressources naturelles et de notre planète<sup>75</sup>. Il est ainsi nécessaire de s'assurer que les décisions prises ne prendront pas seulement en compte des préoccupations commerciales et économiques. Il paraît au contraire nécessaire de procéder à des investissements pour créer de nouveaux process et des savoir-faire, ce qui freine les avancées du monde économique vers une démarche durable<sup>76</sup>. Il faut donc accepter que ces démarches prennent du temps.

Il existe toutefois des mesures incitatives à cette réconciliation.

- *Un assouplissement de certaines normes bloquantes*

Il est souligné la nécessité d'assouplir certaines normes freinant les idées innovantes (comme les normes anti-feux) ou de faire sauter les verrous administratifs (de certification, d'assurance, de SAV, etc.) afin de faire converger tous les efforts<sup>77</sup>.

- *Un modèle gallois appliqué aux entreprises ?*

La loi pourrait tout autant imposer la durabilité environnementale comme perspective imposée aux politiques économiques. La directive 2022/2464 du 14 décembre 2022 poursuit l'objectif d'harmoniser le reporting de durabilité des entreprises, afin de guider investisseurs et consommateurs, en améliorant la disponibilité et la qualité des données ESG (Environnement, Social et bonne Gouvernance) par deux moyens juridiques : une obligation de publication d'information en matière d'environnement, de social et de gouvernance, tout en assurant le contrôle de la qualité de ces informations par des audits. Cette directive est en cours de transposition en droit français, le projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans les domaines de l'économie, de la santé, du travail, des transports et de l'agriculture (DDADUE) étant actuellement en cours d'examen au Parlement.

---

<sup>72</sup> J. ROCHFELD, « *Le capitalisme à l'épreuve du droit des générations futures* », [Le capitalisme à l'épreuve du droit des générations futures | Cairn.info](#)

<sup>73</sup> cf. supra les études du GIEC et de RTE.

<sup>74</sup> Art. préc.

<sup>75</sup> Audition E. Brown-Weiss.

<sup>76</sup> Audition R. Jourdain.

<sup>77</sup> Audition R. Jourdain.

C'est précisément le but de la *soft law* dont l'objectif est d'identifier une direction et d'ériger un corpus de principes, d'orientations et de vigilance. Ce qui se traduit dans les entreprises avec les services de RSE et de compliance environnementale qui travaillent à l'exemplarité de l'entreprise à différents niveaux<sup>78</sup>. Ainsi, la composition des équipes, la politique « verte » et le développement durable (gestion de la consommation d'énergie et de matières, moyen de locomotion, etc.) de l'entreprise deviennent des critères de sélection sur le marché, d'attractivité et de conservation des talents.

Imposer aux entreprises la réalisation d'une **étude annuelle de leur marché** pourrait révéler des attentes méconnues du marché, et les guider ensuite vers une politique globale non contraignante respectueuse du droit des générations futures, correspondant aux aspirations de son propre marché. Le caractère obligatoire de ces enquêtes annuelles pourrait être sanctionné, de même qu'un questionnement ne respectant pas la direction donnée par la loi, restant suffisamment large pour permettre les idées innovantes sur le modèle gallois.

La création d'une **norme qualité**, ou d'une notation intégrant cette notion pourrait de même être un premier pas vers cette réconciliation.

La loi pourrait tout autant imposer aux installations classées une **étude d'impact** (triennale par exemple) de leurs actions prenant en compte l'aspect transgénérationnel.

Une autre piste de réflexion pourrait consister à faire peser sur les entreprises et les personnes publiques, une charge de la preuve de l'absence d'impact durable de leurs actions sur le droit des générations futures dans les aspects qui auront été définis par la loi. Cette absence d'impact pourrait prendre la forme, en amont, d'un rapport public, examiné par le Commissariat aux droits des générations futures, et en aval, le dommage fait, d'un allègement de la preuve pour les juges et les victimes, l'impact ayant nécessairement, et obligatoirement, été pris en compte dans la politique commerciale et de développement.

**L'anticipation par le droit : l'extension du devoir de vigilance ?** Cette présomption de responsabilité pourrait être déduite du devoir de vigilance introduit en France par la loi du 27 mars 2017<sup>79</sup>, sur l'idée qu'il faut intégrer que l'on peut être à la fois vertueux et rentable et qu'il faut pouvoir aussi parfois sacrifier des parts de marché et abandonner des logiques court-termistes.

Par cette loi les entreprises ayant leur siège en France sont tenues d'établir un « plan de vigilance » dans lequel elles doivent exposer, d'une part, les « *mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques [...] envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités* » de l'ensemble de leur chaîne de valeur, d'autre part, les « *mesures de vigilance raisonnable propres à [...] à prévenir les atteintes graves* » à ces mêmes droits humains et libertés fondamentales, à la santé et à la sécurité des personnes, ainsi qu'à l'environnement ».

**L'anticipation par le droit : l'extension du principe de précaution ?** Le principe de précaution, tel que défini par le Code de l'environnement<sup>80</sup> s'entend comme le « *principe selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable* ».

Le principe de précaution vise ainsi l'évaluation et la gestion de risques suspectés (incertains) et vient compléter le principe de prévention qui s'attache, quant à lui, à contrôler des risques avérés (certains).

A la différence du devoir de vigilance qui s'applique directement aux entreprises, le principe de précaution s'applique principalement aux autorités publiques<sup>81</sup>. En effet, celles-ci sont chargées de veiller « [...] à la mise en œuvre de

---

<sup>78</sup> Audition A. Ippolito.

<sup>79</sup> Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordres

<sup>80</sup> Art. L. 110-1, II, 1° du C. de l'environnement

<sup>81</sup> E. GAILLARD, *Principe de précaution, droit interne*, Juris-Classeur Environnement et Développement durable, Fasc. 2410, 2 juill. 2020

*procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer la réalisation du dommage »<sup>82</sup>.*

L'environnement reste le champ d'application « privilégié » du principe de précaution, mais nous le retrouvons également dans d'autres matières telles que l'urbanisme, la santé publique, la sécurité alimentaire, etc.

La doctrine juridique contemporaine, qu'elle soit française ou étrangère, s'est mobilisée sur la question de réceptionner en droit un concept de justice et de responsabilité envers les générations futures<sup>83</sup>.

Pour garantir la protection des générations futures, l'idée proposée par la Commission serait d'étendre le champ du principe de précaution, au niveau temporel mais également géographique. Dans cette situation, il s'agirait de décrypter et d'approcher la régularité de la norme à prendre par le prisme du principe de précaution afin que toutes les décisions soient prises pour la vigilance des générations actuelles, mais aussi celle des générations futures.

En d'autres termes, l'idée serait de permettre de poser un principe de responsabilité qui soit à la fois préventif, mais également tournée vers l'avenir<sup>84</sup>.

La régulation par anticipation vise à instaurer une éthique de la responsabilité, notamment envers la nature et l'humanité.

Toutefois les constats actuels mettent en évidence l'insuffisance de ces solutions de régulation dans les faits, qu'elles soient fondées sur les principes de précaution et de prévention, ou qu'elles reposent sur un contrôle *a priori*.

#### 4. Soft law et sanction

Au fil des auditions, s'est posée la question de la sanction des politiques d'anticipation mises en place par le pays de Galles. La loi n'a prévu aucun mécanisme juridique de recours si l'administration ne respectait pas les objectifs fixés par loi, ce qui est l'un de ses facteurs de réussite<sup>85</sup>. La loi ne crée pas un droit de protection des générations futures mais une obligation de respecter les objectifs nationaux. La marge donnée aux autorités administratives est très large, il est donc difficile de leur reprocher une faute. En revanche, une loi anglaise ouvre un recours aux individus victimes du non-respect de ces objectifs. Elle donne aux commissaires des générations futures britanniques le pouvoir de saisir des tribunaux et de demander des injonctions. C'est une loi en expérimentation.

Il convient d'insister sur le fait que la loi galloise est préventive, et non répressive : elle est un encouragement positif. Il est remarquable que les acteurs soient intéressés par cette politique d'encouragement et s'y conforment. Un recul des bonnes volontés serait à craindre si des sanctions étaient imposées<sup>86</sup>.

Toutefois, le dispositif collaboratif fonctionne bien du fait de la taille réduite du pays de Galles et semble plus difficilement transposable à un pays plus grand et des institutions publiques plus importantes.

Il est apparu à la commission qu'une simple transposition de ce modèle pourrait s'avérer très insuffisante en France et on réfléchit également à renforcer les mécanismes de hard Law existants pour assurer une véritable exemplarité de la protection des droits des Générations futures.

De fait, certaines affaires juridiques ont fait avancer le droit des générations futures, comme l'affaire portant sur *l'Amazon Pact* devant la Cour Constitutionnelle de Colombie, ces actions se heurtant à des problématiques juridiques précises.

En conclusion, la loi de 2015 a modifié la manière de prendre des décisions publiques en adoptant une approche centrée sur le bien-être, la durabilité pour respecter les générations futures et collaborative. Cette approche plus exigeante demande plus de temps pour penser le long terme. Ainsi, le pays de Galle vient d'arrêter le financement de construction de routes pour affecter les financements à d'autres projets.

---

<sup>82</sup> Art. 5 charte de l'environnement

<sup>83</sup> E. GAILLARD, thèse préc., n° 407.

<sup>84</sup> Eod. Loc.

<sup>85</sup> Audition M. Brousseau Navarro.

<sup>86</sup> *Ibid.*

Ces principes et modalités de conception de la norme pourraient utilement être ceux envisagés pour le respect des droits des générations futures. Ainsi chaque adoption de règle devrait être précédée de la prise en considération en amont de l'impact sur les droits des générations futures.

### **b. Une approche judiciaire**

---

Une autre approche de la protection des intérêts des générations futures, jugée bien trop insuffisante par les personnes auditionnées par la commission Prospective et Innovation, relève du « hard law » qui vient sanctionner ou réparer le dommage.

**Quels droits ?** Ce sont les droits fondamentaux des individus qui seraient protégés, ceux qui conditionnent la jouissance de tous les autres droits (ex. droit à la vie, à l'alimentation, à l'eau, à la sécurité physique, à la vie privée, etc.). Ces droits qui sont bafoués par l'inaction climatique des Etats devraient être reconnus à tout être humain.

**Qui sont les titulaires de ces droits ?** Le climat, les conditions de vie sur terre, intéressent au premier chef l'humanité tout entière. Cette dernière devrait être protégée, en tant que communauté mondiale, et des droits devraient lui être reconnus en tant que personne juridique pour préserver une ressource commune. Le préambule de la Convention cadre des Nations unies sur les changements climatiques du 9 mai 1992 prévoit expressément que « *les changements du climat de la planète et leurs effets néfastes sont un sujet de préoccupation pour l'humanité tout entière* ». Ce constat, réitéré dans l'Accord de Paris, correspond à l'idée développée par le sociologue allemand Ulrich Beck, au début des années 1980, de « société du risque » dans laquelle chacun est confronté à une série de menaces, notamment climatique, que l'humanité doit affronter ensemble<sup>87</sup>. Sans représentants de l'humanité capable de défendre ses intérêts, la préservation de la terre et de son climat ont été compris comme une incitation, pour les Etats, à coopérer dans une approche multilatérale.

Une autre voie consisterait à reconnaître des droits à des entités naturelles afin d'imposer aux humains davantage de devoirs. Ce sont les droits de la nature dont il est possible de citer quelques exemples tels que la Charte de la Terre adoptée en 2000, la Constitution de l'Équateur, qui est la première à consacrer en 2008 les droits de la nature (chap. 7 sur le « pachamama » qui renvoie à l'idée de terre-mère), la loi-cadre bolivienne sur la terre-mère de 2010, ou encore la Déclaration mondiale de l'UICN. En Nouvelle-Zélande en 2014, le parlement a accordé la personnalité juridique au fleuve Whanganui<sup>88</sup>.

Une dernière voie, sans doute la plus féconde, consiste à reconnaître des droits individuels aux générations futures, un droit de créance pour que leur soit léguée une terre habitable. Ainsi que le relève le Professeur Judith Rochfeld, « [...] c'est par le " je du nous ", par la " bande de moi ", par les droits individuels, que se réclame le plus efficacement la protection de l'intérêt commun ... (notamment pour une question d'intérêt à agir et d'efficacité de fond) »<sup>89</sup>. Ainsi, les générations futures représentant l'humanité, la communauté bénéficiaire d'une protection du climat et porteuse d'une logique d'anticipation à long terme. C'est la raison pour laquelle il convient de leur reconnaître la personnalité juridique et des droits à faire valoir contre les générations présentes.

Cette dernière approche ne se limiterait pas au climat, mais pourrait intéresser le numérique dans lequel émerge l'idée de créer une personnalité juridique pour l'IA (intelligence artificielle) et un statut juridique aux avatars que nous créons. Il s'agirait de créer un principe de coresponsabilité individuelle entre la personne physique et son avatar, à condition toutefois de travailler avec des contrats de « data agreements »<sup>90</sup>.

**Nécessité d'une représentation institutionnalisée.** Mais que ferait-on du droit de ces entités ou de ces personnes futures qui ne pourraient pas l'exercer ? Edith Brown-Weiss souligne que les actions judiciaires sont déclarées irrecevables, parce que les générations futures ne disposent pas du pouvoir d'être formellement représentées devant les juridictions.

Ce droit impose de trouver des sujets de droit mettant en œuvre ces droits. Plusieurs solutions pratiques ont été proposées lors des auditions. Pour certains, la qualité de sujet de droit ne peut appartenir qu'à des citoyens, dont la représentation doit être institutionnalisée (ex. des associations, des ONG) ou qui pourraient agir au moyen d'actions populaires encadrées comme dans certains pays d'Amérique latine. D'autres soulignent que, comme une entreprise

---

<sup>87</sup> J. ROCHFELD, art. préc.

<sup>88</sup> Audition W. Bourdon.

<sup>89</sup> J. ROCHFELD, art. préc.

<sup>90</sup> Audition G. Haas.

peut bien être représentée sans être une entité physique vivante, les générations futures puissent être représentées par un gardien de leurs intérêts, lorsque ceux-ci sont clairement menacés. D'autres enfin propose d'instituer un *Défenseur de l'Environnement des Générations Futures*, défendant ces droits collectifs, vigie des atteintes aux droits des Générations Futures et de la nature, sur le modèle du défenseur des droits individuels qui a su prendre sa place dans le paysage juridictionnel français.

**Quelle sanction ?** Si le courage des juges administratifs est mis en avant, les praticiens relèvent qu'il est souvent statué *a minima* ce qui est peu compatible avec le caractère irréversible du dommage, ou encore l'aspect inadapté d'une réparation versée non aux associations mais à des organismes publics, accordant donc des financements, à ceux-là même qui ont failli à la préservation de l'environnement.

Par ailleurs, il est souligné l'importance de bien proportionner la sanction pour répondre aux décisions prises ou non par les entités concernées. Par exemple, les vaccins contre le Covid ont montré la nécessité de donner des autorisations rapidement pour contenir la pandémie, sans pour autant être sûrs des effets secondaires des vaccins sur le temps long. La capacité à se resituer au moment où la décision a été prise pour pouvoir apprécier la faute et partant proportionner la sanction est essentielle<sup>91</sup>.

Les dommages étant complexes, se pose la question du partage de responsabilité entre les différents acteurs qui auront contribué au dommage. Selon quelle clé de répartition ce dommage peut être partagé ? Une solution serait de retenir le pourcentage de bénéfices tirés d'un produit polluant. L'approche en termes de part de marché donne l'impression d'établir une répartition à un temps zéro, alors qu'il faut regarder aussi le temps long de ces filières pour encadrer et justifier, au regard des décisions et du comportement qui ont pu être adoptés par les entreprises (ex. ceux qui ont réagi lors de la publication des études scientifiques ne devraient pas être aussi sévèrement sanctionnés que ceux qui n'ont strictement rien fait)<sup>92</sup>.

- *Interdire l'atteinte*

Il a été proposé d'imposer un aspect contraignant aux avis scientifiques prenant en compte ce droit des générations futures, donnés aux décisions publiques. Ainsi les consultations d'experts réalisées en amont et de manière transversale, préalablement à toutes les décisions environnementales devraient donner lieu à des avis liants pouvant agir comme force de blocage scientifique<sup>93</sup>.

Il est proposé une définition plus précise de l'ampleur des études d'impact environnementales pour permettre au public d'en appréhender l'efficacité au regard du principe de précaution, et d'imposer d'élargir son spectre géographique et temporel.

- *Sanctionner la durabilité et la gravité des atteintes*

Le droit pénal environnemental a introduit la durabilité des atteintes (seuil de 7 ans) dont dépend la gravité de la sanction, en application du principe de proportionnalité de la peine. Il faudra cependant poursuivre et penser la durabilité des atteintes sur du plus long terme au regard du droit des générations futures (une atteinte environnementale s'étendant sur plusieurs générations devra nécessairement être punie sévèrement).

Les questions de prescription sont soulevées et il est proposé de modifier le sort de la prescription quant aux poursuites pénales (jusqu'à l'imprescriptibilité), de retarder le point de départ de la prescription du préjudice écologique à l'établissement du lien de causalité et l'apparition des séquelles.

Au-delà des réflexions en droit interne, il est appelé à s'accorder pour une action internationale, car les atteintes à l'environnement ont une dimension internationale. À ce jour, la notion de criminalité environnementale ne fait toujours pas consensus au sein des différents Etats (ex. Convention de Palerme sur la criminalité transnationale). Se pose également la question de l'internationalité au niveau de l'enquête et de la juridiction de jugement, comme ce qui peut être fait au niveau de la Cour pénale internationale.

---

<sup>91</sup> Audition A. Ippolito.

<sup>92</sup> Ibid.

<sup>93</sup> Audition C. Joannopoulos.

- *Proposition de créer le délit d'écocide*

Il est par ailleurs évoqué le délit d'écocide qui pourrait être créé, et étendu aux personnes publiques lorsqu'elles manquent à leur devoir du fait de la gravité et l'irréversibilité des conséquences de ces atteintes à l'environnement<sup>94</sup>.

En 2016, la procureure de la CPI a confirmé que les attaques massives à la nature, dès lors qu'elles conduisent à des appauvrissements et des précarisations considérables, peuvent et doivent constituer des crimes contre l'humanité ; ce qui invite à une démarche d'action positive envers le droit des générations futures. Le nouveau procureur de la CPI est saisi d'une demande compte tenu des crimes contre l'humanité commis en Amazonie.

- *Une poursuite pénale étendue aux administrations publiques*

Rechercher la responsabilité de la collectivité apparaît de la même façon insuffisante au regard de l'irréversibilité et de la gravité du dommage réalisé et il a été envisagé de retenir une responsabilité pénale des personnes publiques pour les atteintes les plus graves. Pour certains, la bonne volonté des institutions ne suffirait malheureusement pas.

- *Sanctionner le défaut de suivi de la trajectoire définie par la loi*

Lorsqu'un texte de loi fixe des objectifs (par exemple une diminution des émissions carbone), le juge administratif, compétent pour le vérifier, devrait aller plus loin pour juger si ces taux sont suffisamment ambitieux ou non<sup>95</sup>.

Il s'agirait donc d'admettre la sanction du défaut de suivi de la trajectoire définie par la loi, une directive, un traité, etc. lorsqu'un dommage survient.

### **Une évolution des réparations.**

- *Une réparation intégrale*

La loi du 1<sup>er</sup> août 2008 relative à la responsabilité environnementale prévoit déjà que le responsable de certaines activités professionnelles, globalement les activités industrielles ou agricoles à fort potentiel de pollution qui causent des dommages graves à l'environnement, doit les réparer « *en priorité en nature* » (art. 1386-22 du code civil).

L'idée est émise que la remise en état devrait aller plus loin qu'une remise en état initial avant la survenance du dommage.

La sanction pénale conserve un effet dissuasif, au contraire de la sanction financière, qui reste peu dissuasive<sup>96</sup>.

- *Le « Name and shame »*

L'œil éclairé du public reste l'une des sanctions les plus efficaces selon les personnes auditionnées. On en retrouve l'efficacité dans l'exemple Calédonien où les mises en demeure des exploitants miniers de rectifier leur position en cas de manquement au droit de l'environnement ont cessé d'être publiées au Journal officiel<sup>97</sup>.

Il est précisé toutefois que la sanction du « name and shame » doit être appliquée sur des critères objectifs et à tous les contrevenants, au-delà des publications du site du Ministère de la Transition Ecologique. Une publication sur les supports de communication des personnes condamnées et les supports de la presse pourrait être envisagée<sup>98</sup>.

### **Conciliation de l'approche préventive et judiciaire.**

De manière pragmatique, la commission estime qu'il existe un jeu d'influence réciproque entre l'approche préventive et judiciaire.

---

<sup>94</sup> Auditions G. Delarue et C. Joannopoulos.

<sup>95</sup> Audition G. Delarue.

<sup>96</sup> Audition A. Moustardier.

<sup>97</sup> Audition C. Joannopoulos.

<sup>98</sup> Audition A. Moustardier.

L'approche préventive paraît préférable. Elle repose sur une prise de conscience des acteurs publics et privés de l'importance de modifier leur politique, leur stratégie ou leur modèle économique. Cette démarche suppose que ces acteurs aient été sensibilisés à ces questions, ce qui n'est pas nécessairement le cas. Dans cette perspective, la prise en considération des générations futures implique des actions de sensibilisation, de formation et la mise en place d'éducation des jeunes générations.

Dans cette approche, l'avocat est un tiers de confiance dont l'une des missions est de promouvoir les intérêts des générations futures. Dans son rôle de conseil des acteurs publics ou privés, l'avocat proège les intérêts de son client tout en étant promoteur du droit des générations futures. Par exemple, si une entreprise souhaite développer un projet, qui soit possiblement répréhensible des années plus tard car il y a un risque environnemental, l'avocat pourra conseiller l'entreprise et lui recommander de faire une cartographie des risques au regard des générations futures. Interviennent alors dans la prise de décision de l'entreprise, qui repose sur l'évaluation des risques, le principe de précaution et le devoir de vigilance.

Le poids du conseil de l'avocat est d'autant plus important qu'il a une bonne connaissance du contentieux et du risque judiciaire. Par exemple, dans le cadre de contrats entre différentes sociétés, s'il intervient une découverte scientifique, qui pose la question du droit des générations futures, l'avocat pourrait fortement conseiller aux parties de renégocier leurs contrats.

C'est le rôle de l'avocat en matière de compliance déjà connu (ex. RSE). L'avocat peut intervenir au stade du conseil, mais il pourrait également intervenir pour réaliser des audits et vérifier que l'entreprise respecte bien sa politique et sa stratégie et que le risque demeure maîtrisé. L'avocat pourra alors vérifier que l'entreprise ne fait pas de « green washing » et si tel est le cas, avertir l'entreprise des risques qu'elle encourt, sur le marché, en termes d'image et de réputation.

Rappelons que l'avocat qui exerce la mission de conseil de l'entreprise ne peut, sous peine de trouver en situation de conflit d'intérêts, réaliser la mission d'audit de cette même entreprise.

Mais l'approche préventive n'est pas toujours suffisante. Il est des cas où l'approche judiciaire est nécessaire en raison de leur degré d'urgence et/ou de la gravité de leurs conséquences.

Ainsi que le relève Madame Judith Rochfeld, « *Les procès climatiques livrent aux gouvernements et entreprises des indications sur ce qu'il est encore possible de mener comme politique « climatique » ou comme activités. Ce sont des arènes de conscientisation des citoyens ainsi que de pression sur les gouvernements et les entreprises.* »<sup>99</sup>.

Dans cette perspective, l'approche judiciaire permet la mise en place d'une approche préventive : le procès est l'occasion d'une prise de conscience qu'un changement de politique au sens large, d'un acteur public ou privé, est nécessaire. Il permettrait alors la mise en place d'une nouvelle politique fondée sur l'approche préventive par les risques.

Pour y parvenir, il est nécessaire que les Etats consacrent dans leurs droits nationaux, ou au niveau régional, des droits des générations futures, droits transgénérationnels qui protègent tout autant les générations futures (humanité) que les générations présentes.

La commission Prospective et Innovation souligne l'importance de la mesure dans la reconnaissance d'un droit des générations futures et de la recherche de proportionnalité dans la sanction de ce droit. Ce dernier doit se concilier avec la liberté qui est la mère de l'innovation et du progrès.

Aussi, la commission Prospective et Innovation est attachée au principe de réversibilité, comme contrepoint à la reconnaissance d'un droit des générations futures. En effet, ces dernières pourraient ne pas être d'accord avec les décisions prises aujourd'hui par les générations actuelles : pour contrer cette incertitude, il est essentiel de veiller à l'adaptabilité et à la réversibilité des décisions prises. Ceci devrait conduire le législateur à s'interroger, lorsqu'il édicte une sanction sur le fondement d'un droit des générations futures, sur l'existence d'une solution moins coercitive aboutissant au même résultat.

---

<sup>99</sup> J. ROCHFELD, art. préc.



Il est donc nécessaire, pour la commission, d'élaborer les droits des générations futures par compromis, réflexions communes et transverses pour en assurer un développement effectif.

S'agissant de la mise en œuvre de cette responsabilité, l'approche préventive pourrait en quelque sorte préparer l'approche judiciaire. Il serait possible d'imaginer qu'un acteur public ou privé puisse démontrer qu'il n'a pas commis de faute, ou que sa responsabilité est limitée (temporellement ou financièrement) s'il démontre qu'il a respecté une approche préventive par les risques (cartographie des risques et audits). Ces acteurs seraient en outre présumés de bonne foi.

En outre, la commission Prospective et innovation insiste sur l'importance, dans la prise de décision politique, de la question du bon niveau d'action (national, régional, mondial).

A l'issue de ces réflexions, la commission Prospective et innovation milite pour reconnaître le droit des générations futures sous l'angle politique. Elle invite les femmes et hommes politiques, mais également les entreprises, à se saisir, en toute urgence, de la question du droit des générations futures sans attendre d'y être contraint par une décision de justice. Dans cette approche préventive, il est nécessaire de sélectionner les sujets et d'établir des priorités. Pour y parvenir, la commission recommande de classer les problématiques en fonction de leur degré d'urgence, de la gravité de la situation et de l'état de la réglementation.

## CONCLUSION

---

Ce rapport met en exergue une approche pratique et pragmatique du droit des générations futures. Ce droit s'applique tant aux acteurs publics qu'aux acteurs privés, les entreprises. Dans sa mise en œuvre, le rôle des avocats paraît essentiel.

Dans la majorité des cas, ce droit doit être mis en œuvre par la compliance, et de manière plus générale, des mécanismes relevant de la « soft law ». Ce droit repose sur deux techniques connues : la cartographie des risques et les audits de conformité. L'enjeu est d'opérer une transformation profonde des acteurs publics afin que les politiques publiques soient des politiques d'anticipation, mais également des acteurs privés, afin que certaines entreprises repensent leur modèle économique (ex. entreprises pétrolières, etc.). Dans ce cadre, l'avocat a un rôle essentiel de tiers de confiance, de conseil et d'accompagnement, mais également d'auditeur pour vérifier que les politiques et stratégies mises que l'entité publique ou privée s'est imposée est bien respectée.

Dans certains cas, une approche judiciaire est nécessaire. La consécration d'un droit des générations futures est alors essentielle pour servir de fondement juridique à une action en justice. Cette action en justice permet une prise de conscience qu'un changement de politique ou qu'un changement de modèle économique est nécessaire ; cette prise de conscience est globale et intéresse la société tout entière et pas seulement l'entité concernée. Mais la commission estime que la consécration de ce droit des générations futures et sa sanction doivent répondre au principe de proportionnalité. Aussi estime-t-elle que la consécration d'un droit des générations doit se concilier avec le principe de réversibilité, les générations futures ne devant pas être liées pas la décision des générations actuelles. Il y a là un premier équilibre à trouver. Le second équilibre à trouver est dans la proportion de la sanction au non-respect du droit des générations futures. A cet égard, plusieurs options sont imaginées par la commission Prospective et Innovation pour résoudre cette difficulté. Dans ce cadre, l'avocat joue son rôle de défense, un rôle de défense des générations futures et celui des acteurs du présents.

## ANNEXE – RESOLUTION

---



### RÉSOLUTION DU CONSEIL NATIONAL DES BARREAUX

## PROMOTION DU RÔLE DE L'AVOCAT DANS LE DROIT DES GÉNÉRATIONS FUTURES

Adopté par l'Assemblée générale du 10 mars 2023

**Le Conseil National des Barreaux, réuni en Assemblée Générale le 10 mars 2023,**

**RAPPELANT** l'adoption par le Conseil National des Barreaux le 16 juin 2017 de la délibération relative à la Déclaration Universelle des droits et devoirs de l'Humanité et son attachement tout particulier à accompagner les nouvelles perspectives d'évolution de la profession d'avocat dans la justice de demain et pour demain ;

**CONSCIENT** du développement du droit des générations futures et de son importance fondamentale notamment en matière d'environnement, d'énergie, de santé, de numérique et de droits de l'homme ;

**S'ENGAGE** à exercer son rôle d'influence auprès des pouvoirs publics et à positionner la profession d'avocat dans ce domaine, tant dans la phase préventive que judiciaire ;

**RÉCLAME** les réformes indispensables pour garantir les droits des générations futures ;

**PROPOSE** de promouvoir les droits des générations futures auprès de société civile par tout moyen et notamment par des campagnes d'informations et de communication et sa participation à des événements ;

**S'ENGAGE** à travailler activement avec d'autres acteurs afin de permettre le développement rapide de ces droits en France comme à l'international ;

**S'ENGAGE** à accompagner la mise en place de formations initiales et continues des avocats portant sur le(s) droit(s) des générations futures ;

**DECIDE** la création d'un prix « Avocat des générations futures » décerné pour les actions d'envergure nationale et internationale remarquables pour l'avancée des droits des générations futures ;

**VEILLERA** au développement efficient du droit des générations futures.

**Fait à Paris, le 10 mars 2023**

## ANNEXE – LISTE DES PERSONNES AUDITIONNEES

---

- **William BOURDON**, avocat au Barreau de Paris, spécialisé dans le domaine du droit pénal et défenseur des droits de l'Homme ;
- **Marie BROUSSEAU-NAVARRO**, *Chief Operating Officer and Deputy Commissioner at The Office of the Future Generations Commissioner for Wales* ;
- **Edith BROWN-WEISS**, professeure de droit à l'Université de Georgetown qui a formulé les premiers principes juridiques intergénérationnels et a poussé pour la création d'un défenseur des générations futures à l'ONU dès les années 1980 ; Membre de la Chaire ;
- **Marina CHAUVEL**, avocate au Barreau de Rouen, avocate généraliste et membre du Conseil National des Barreaux ;
- **Guillaume DELARUE**, avocat au Barreau de Paris, exerçant en droit de l'urbanisme et membre du Conseil National des Barreaux ;
- **Isabelle GRENIER**, avocate au Barreau de Marseille, spécialisée en droit de la propriété intellectuelle et en droit des nouvelles technologies, de l'information et de la communication et membre du Conseil national des barreaux ;
- **Gérard HAAS**, avocat au Barreau de Paris, spécialisé en droit de la propriété intellectuelle et droit du numérique ;
- **Sophie HOWE**, *Future Generations Commissioner for Wales* ;
- **Alexandre IPPOLITO**, avocat au Barreau de Paris, exerçant en droit fiscal et droit des sociétés ;
- **Céline JOANNOPOULOS**, avocate au Barreau de Nouvelle-Calédonie, impliquée sur les questions environnementales ;
- **Roland JOURDAIN**, navigateur et fondateur de *We Explore* ;
- **Corinne LEPAGE**, avocate au Barreau de Paris, exerçant en droit public et en droit de l'environnement, ancienne députée européenne et ancienne ministre de l'Environnement en France ;
- **David LEVY**, avocate au Barreau de Paris, impliqué en droits de l'Homme et membre du Conseil National des Barreaux ;
- **Bénédicte MAST**, avocate au Barreau de Coutances, généraliste, Présidente de la Commission Accès au Droit du Conseil National des Barreaux.
- **Alexandre MOUSTARDIER**, avocat au Barreau de Paris, spécialiste en droit de l'environnement ;
- **François ZIND**, avocat au Barreau de Strasbourg, avocat spécialisé en droit de l'environnement, actuellement en charge du dossier *Stocamine*.