

BIBLIOGRAPHIE

JANVIER 2022

DÉPARTEMENT RECHERCHE & DOCUMENTATION

ENM ÉCOLE NATIONALE de la MAGISTRATURE

BIBLIOGRAPHIE

LA JUSTICE FACE AUX ENJEUX ENVIRONNEMENTAUX

Sommaire

I] UNE JUSTICE POUR L'ENVIRONNEMENT ? 5

Le rapport « Une justice pour l'environnement. Mission d'évaluation des relations entre justice et environnement » 5

Le bilan 6

II] GRANDS ENJEUX ENVIRONNEMENTAUX 8

La gouvernance durable 8

La sphère sanitaire et sociale 9

Les quatre éléments 11

La biodiversité 14

III] DROIT DE L'ENVIRONNEMENT 16

Sources internationales du droit de l'environnement 17
Le droit international 17
Le droit européen : UE et conseil de l'Europe 18
La CEDH 20

Sources nationales du droit de l'environnement 21
Actualités 21
Le droit constitutionnel 22
Le droit administratif 24
Le droit pénal 25
Le droit civil 26
Les codes de l'environnement, forestier, rural, minier 27

IV] L'ORGANISATION JUDICIAIRE EN MATIERE ENVIRONNEMENTALE 29

Pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environ-nement (PRE) 32
Textes 32
Doctrine 33

Pôles santé publique et environnement (PSPE) 34

Juridictions du littoral spécialisées (JULIS) 34

Juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) 34

Juridictions de droit commun de l'ordre judiciaire 35

Juridictions pénales 35

Juridictions civiles **36**

Juridictions administratives **37**

BIBLIOGRAPHIE 40

DOSSIER DE PRESSE 43

AVERTISSEMENT
Certains articles, dont l'accès en ligne est soumis à un abonnement à accès restreint (Europresse) ou conditionné à un accès à l'intranet Justice (base d'information Cairn), sont accessibles en ligne et ont été reproduits en fin de bibliographie pour les rendre accessibles à tous.
Ils sont signalés en cours de bibliographie.

« Ce qui est commun au plus grand nombre fait l'objet des soins les moins attentifs.

L'homme prend le plus grand soin de ce qui lui est propre, il a tendance à négliger ce qui est en commun ».

Aristote, *Politique*, Livre III



Source : https://pixabay.com/fr/. Images libres de droits et gratuites

I] UNE JUSTICE POUR L'ENVIRONNEMENT ?

Le rapport « Une justice pour l'environnement. Mission d'évaluation des relations entre justice et environnement »

Ministère de la transition écologique et de la solidarité – Ministère de la justice
CGEDD – IGJ, octobre 2019
Une justice pour l'environnement. Mission d'évaluation des relations entre justice et environnement

Il est aujourd'hui admis suite aux dernières publications du groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC), que pour la première fois de l'histoire humaine, notre espèce est en capacité de provoquer sa propre extinction en modifiant sans précaution les grands équilibres écologiques de la planète.
C'est dans ce contexte particulièrement redoutable que le Conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD) et l'inspection générale de la justice (IGJ), ont reçu la lettre de mission du 24 janvier 2019 du ministre d'État, ministre de la transition écologique et solidaire et de la garde des sceaux, ministre de la justice.
Elle demande en conséquence aux deux inspections d'évaluer la situation et de formuler des recommandations susceptibles d'apporter une réponse adéquate et lisible de la puissance publique

Mission de recherche Droit et Justice
Justice pour l'environnement : une semaine de débats pour préparer une ère nouvelle, conférence-débat au Collège des Bernardins, Paris, du 5 au 9 octobre 2020

La Mission de recherche Droit et Justice, l'Inspection générale de la Justice et le Collège des Bernardins proposent une prise de parole commune pour repenser ensemble notre modèle juridique et judiciaire sous un prisme écologique.
Accès aux vidéos :

Contextualisation : **interdépendances entre enjeux environnementaux,** économiques et sociaux, Olivier FAVEREAU et Baudoin ROGER, www.youtube, 13min.

Présentation des recommandations du rapport Justice pour l'environnement, Delphine AGOGUET, Daniel ATZENHOFFER et Vincent DELBOS, magistrat.es, inspecteurs et inspectrice de la Justice, www.youtube, 17min.
Programme et autres vidéos

Le bilan

Le droit pénal de l'environnement à la croisée des chemins, Sébastien Mabile et Emmanuel Tordjman, La Semaine juridique édition générale n° 47, 16 Novembre 2020, doctr. 1293. www.lexis360.fr

La réponse pénale à la criminalité environnementale est très majoritairement constituée par des alternatives aux poursuites qui ne facilitent pas l'accès des victimes au juge répressif et à la réparation du préjudice écologique. Face à ce constat, et sur la base des propositions formulées par une mission d'inspection conjointe des ministères de la Justice et de la Transition écologique, le Gouvernement a présenté un projet de loi sur la justice pénale spécialisée qui contient des propositions d'évolutions du droit répressif de l'environnement.

FRANCE. Ministère de la justice. Inspection générale de la justice (IGJ)
Justice et environnement. Les recommandations du rapport de l'IGJ reprises dans la loi, 6 janvier 2021. (Article à consulter dans l'Intranet Justice)

La loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée a été publiée au journal officiel du 26 décembre 2020 … Pour la partie relative à la justice environnementale, ce texte est directement inspiré de plusieurs propositions, de nature législative, du rapport « une justice pour l'environnement » établi par l'Inspection générale de la Justice (IGJ) et le conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD).

Un projet de loi pour renforcer la justice environnementale, Sébastien Mabile et Béatrice Parance, La Semaine Juridique édition générale n° 10, 9 Mars 2020, 283, www.Lexis360.fr

… La mission a formulé 21 recommandations détaillées dans son rapport remis en octobre 2020. Parmi celles-ci, le Gouvernement en a retenu deux, reprises par le projet de loi pour venir intégrer le droit positif : la création de « juridictions pour l'environnement » et l'instauration d'une « convention judiciaire écologique négociée entre la personne morale et le parquet » ….

Spécialisation de la justice pénale environnementale : retour sur la loi du 24 décembre 2020, Dalloz actualité, 13 janvier 2021, www.dalloz.fr

Partant du constat que le traitement actuel des infractions environnementales n'est pas satisfaisant, la loi nouvelle vise à adapter la procédure pénale aux spécificités d'un droit technique qui présente de forts enjeux en termes de réparation du préjudice et à laquelle la société civile prête de plus en plus attention. La loi du 24 décembre 2020 contient

également deux innovations majeures en matière de justice pénale environnementale : la création de juridictions spécialisées et la possibilité de conclure une Convention judiciaire d'intérêt public pour les délits issus du code de l'environnement.

Garantir une justice environnementale en renforçant l'effectivité du droit, Guillaume Delarue, Revue pratique de la prospective et de l'innovation n° 1, Juillet 2021, dossier 5, www.lexis360.fr

La prise de conscience environnementale est de plus en plus prégnante dans notre vie quotidienne. L'environnement comprend de multiples interactions avec le monde qui nous entoure : air, alimentation, santé publique, relation à la nature. À l'approche de l'élection présidentielle 2022, alors que les études alarmantes s'accumulent et que la marge de manœuvre pour agir semble être de plus en plus réduite, la question d'une justice environnementale se pose, à la fois pour contraindre l'État à prendre les mesures nécessaires pour garantir un environnement sain mais aussi pour que des populations ne restent pas à l'écart de cette nouvelle lutte.

« Les nouveaux chantiers de la justice environnementale », VertigO - la revue électronique en sciences de l'environnement, Volume 19, n°1 du 01 mars 2019.

II] Grands enjeux environnementaux
La gouvernance durable

L'environnement et la norme sociale française, Isabelle Desbarats, La Semaine juridique Social n° 50, 14 décembre 2021, www.lexis360.fr

Alors que la lutte contre le dérèglement climatique est désormais prioritaire, de quelle façon la norme sociale lato sensu contribue-t-elle à faire de l'entreprise et de ses parties prenantes internes des acteurs opérationnels de cette lutte ? Normes éthiques et publiques, contraignantes et incitatives s'entrecroisent aujourd'hui en soutien aux entreprises « écocitoyennes » et aux salariés « bio-acteurs ».

Les entreprises face au droit de l'environnement, Jean-Nicolas Clément, Cahiers de droit de l'entreprise n° 4, Juillet 2020, dossier 22. www.lexis360.fr

S'il fallait s'aventurer à une définition de ce qu'est le droit de l'environnement, il pourrait être avancé qu'il vise à l'appréhension par le droit des milieux dans toutes leurs composantes et à l'encadrement des rapports entre ces milieux et les personnes. Si ce corps de règles se trouve désormais rassemblé et codifié dans un Code de l'environnement, celui-ci ne l'enferme pas en son entier : il suffit pour s'en convaincre de constater que l'une des évolutions récentes les plus significatives de notre droit de l'environnement, à savoir la reconnaissance du préjudice environnemental, se trouve - logiquement s'agissant d'une problématique de responsabilité - inscrite aux articles 1246 et suivants du Code civil.

Les contentieux stratégiques, les entreprises doivent s'y préparer. Le nouveau défi de la compliance et de la justice climatique, Emmanuel DAOUD et Réseau GESICA, Revue Lamy Droit des affaires, n° 176, mercredi 1 décembre 2021. **Article situé p. 44**

L'objectif du présent article est de revenir sur les récents contentieux climatiques qui, forts de leur impact, ne concernent plus seulement les états mais visent désormais les personnes morales de droit privé, lesquelles peuvent alors être contraintes de modifier leurs comportements en interne afin de lutter contre les atteintes portées à l'environnement et le changement climatique, et ce faisant, vont s'inscrire comme de véritables acteurs de la compliance environnementale qui se dessine en filigrane.

La gouvernance durable, Christophe Clerc, Julie Klein et Béatrice Parance, Cahiers de droit de l'entreprise n° 5, septembre 2021, entretien 5. www.Lexis360.fr

-L'évolution des règles de gouvernance ;
-Le devoir de vigilance et son évolution au regard des projets en cours ;
-La finance durable qui soulève d'importants enjeux tant de physionomie de la finance de demain que de souveraineté et d'influence entre européens et américains.

« De l'éco-conception à l'éco-innovation : cadrages et transformation des pratiques des entreprises », Chloé Steux, Franck Aggeri, *Revue de l'organisation responsable*, 2021/2 (Vol. 16), p. 28-37. Article consultable sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet Justice. **Article situé p. 52**

Simplification du droit de l'environnement au regard des droits supérieurs … et de l'affaire Lubrizol, Christian Huglo, Énergie - Environnement - Infrastructures n° 11, Novembre 2019, repère 10, www.lexis360.fr

Michel Prieur avait tout à fait raison de nous mettre en garde contre l'émergence d'une politique de régression du droit de l'environnement. À l'origine, il avait dirigé son propos sur le plan international mais nous découvrons aujourd'hui avec stupeur malgré l'intégration de ce principe dans la loi du 8 août 2016, la difficulté de son développement en droit interne qu'on en juge ! Il faut lire, en effet, pour mesurer l'ampleur de la destruction, le rapport de mission gouvernementale auprès du Premier ministre intitulé « Cinq chantiers pour simplifier et accélérer les installations industrielles » remis par le député Guillaume Kasbarian le 23 septembre 2019 et dont les conclusions ont été faites siennes par le Premier ministre.

Un cadre juridique européen dédié à l'entreprise responsable, Gouvernance et capitalisme responsable, Christian Nouel, Revue Internationale de la Compliance et de l'Éthique des Affaires n° 6, décembre 2021, dossier 266, www.lexis360.fr.

Condamnation de Shell aux Pays-Bas : la responsabilité climatique des entreprises pétrolières se dessinent, Ana-Maria Ilcheva, Recueil Dalloz n° 38 du 04 novembre 2021, www.dalloz.fr

Elle était attendue : la première décision condamnant une entreprise privée à réduire ses émissions de gaz à effet de serre (GES) est tombée le 26 mai 2021. Une fois de plus, le trophée de l'audace est remporté par le juge néerlandais.

La sphère sanitaire et sociale

« Vers le développement d'un environnement plus favorable à la santé au sens du concept international « Une seule santé » », Cédric Bourillet, *Annales des Mines - Responsabilité et environnement*, 2021/4 (N° 104), p. 47-50. **Article situé p. 66**

La prise de conscience collective des liens entre santé et environnement se développe bien souvent à l'occasion des crises. Celles-ci mettent en évidence les fragilités d'un monde soumis à des risques croissants d'origine anthropique.

L'opinion publique peut alors constater par elle-même la manière dont la santé est directement affectée par des facteurs environnementaux divers et variés. Récemment, la crise sanitaire de la Covid-19 a ainsi révélé le lien étroit entre santé humaine, santé animale et santé de l'environnement, rappelant que la santé des écosystèmes, lesquels sont soumis aux mêmes contraintes environnementales, pouvaient directement et durablement impacter la santé humaine.

La commission des Affaires sociales du Sénat a examiné un rapport sur la santé environnementale, Bulletin quotidien, mardi 20 avril 2021

La commission des Affaires sociales du Sénat, que préside Mme Catherine DEROCHE (LR, Maine-et-Loire), a examiné le rapport de M. Bernard JOMIER (PS, Paris), et Mme Florance LASSARADE (LR, Gironde), intitulé "Santé environnementale : une nouvelle ambition", alors que 23 % des décès et 25 % des pathologies chroniques dans le monde, et 15 % des décès en Europe seraient dus à des facteurs environnementaux. Nous présentons ci-dessous une synthèse de ce rapport. **Article situé p. 72**

Les inégalités sociales d'environnement vues par l'économie, Philippe Roman, Revue française des affaires sociales 2015/1-2, pages 99 à 123.
Revue consultable sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet Justice.

Contenu :
- L'économie standard et la difficile prise en compte simultanée de l'environnement et de la justice,
- L'économie de l'environnement et des ressources naturelles face à la justice,
- L'enjeu de la justice environnementale. **Article situé p. 77**

Santé-travail, santé environnementale, santé globale... Qui trop embrasse mal étreint, Josépha Dirringer, Droit social n° 11 du 14 novembre 2021, www.dalloz.fr

Santé-travail, santé publique et environnement sont au carrefour des enjeux de justice sociale et de justice environnementale. Concourant à une politique de santé globale, ces trois dimensions figurent de plus en plus souvent ensemble dans la législation que celle-ci prenne place dans le droit social, dans le droit de la santé ou bien dans le droit de l'environnement. Seul sera ici étudié le droit social.
Examinant la diversité des actions menées en faveur d'une santé globale dans la sphère professionnelle, l'article entend saisir les retombées que cette politique peut avoir sur le droit social.

2021-2030, la sécurité sanitaire et environnementale au cœur des organisations de santé, Le Quotidien du médecin, vendredi 1 octobre 2021. https://nouveau.europresse.com

Investi dans l'accompagnement des acteurs de santé pour le développement durable, cet ancien directeur d'hôpital, est persuadé que ceux-ci ont un rôle central à jouer pour rendre le secteur de la santé plus «vert». Il dresse ici sa feuille de route pour que les années 2020 soient une décennie de progrès pour la santé environnementale.

Article situé p. 96



https://pixabay.com/fr/. Images libres de droits et gratuites

Les quatre éléments

"Mon combat, c'est de faire avancer les choses par le droit", Corinne Lepage, propos recueillis par Laurent-David Samama, La Tribune (site web) lundi 20 décembre 2021, https://nouveau.europresse.com

S'il fallait donner une définition de la notion de justice climatique, laquelle serait-elle ? C'est une notion désormais assez généralement répandue qui recouvre tous les procès dans le monde qui sont intentés autour du thème du climat. Ces procès peuvent avoir des objets divers… **Article situé p. 98**

Alerte sur la dégradation des terres et de l'eau, Mathilde Gérard, Le Monde, vendredi 10 décembre 2021, https://nouveau.europresse.com
Article situé p. 102

Un plan contre l'excès de nitrates sans ambition, Martine Valo, Le Monde, mardi 7 décembre 2021, https://nouveau.europresse.com

Le programme de lutte contre la pollution des eaux pourrait s'avérer aussi inefficace que les précédents. **Article situé p. 105**

Rawls et la justice climatique, Jacques Delpla, Les Échos n° 23583, vendredi 19 novembre 2021, https://nouveau.europresse.com

Le centenaire de la naissance du philosophe John Rawls (1921-2002) relance ses idées de justice comme équité (« justice as fairness »), appliquées au climat. La justice sociale de Rawls (« Theory of Justice », 1971) est un ensemble très puissant de critères classés par ordre lexicographique. **Article situé p. 108**

Les prémices de révolutions juridiques ? Récents contentieux climatiques européens, Christel Courni, RFDA n° 05 du 27 octobre 2021, www.dalloz.fr

Partout dans le monde de réelles stratégies contentieuses se dessinent pour pousser tant les pouvoirs publics que les « carbon majors » à aller plus loin dans la lutte climatique. Plus d'un millier de « procès climatiques » ont été intentés jusqu'ici. En se saisissant de « l'arme du droit » pour contraindre les États et les entreprises à réduire leurs émissions de gaz à effet de serre (GES), la société civile concourt à redessiner les premiers traits d'une métamorphose de leur responsabilité tout en souhaitant impulser par ricochet des réactions politiques.

Le « contrôle de la trajectoire » et la carence de l'Etat français à lutter contre les changements climatiques - Retour sur les décisions *Grande - Synthe* en passant par *l'Affaire du siècle*, AJDA n°36 du 25 octobre 2021, www.dalloz.fr

Un nouveau « contrôle de la trajectoire » est, semble-t-il, né avec les décisions Grande-Synthe et l'Affaire du siècle.

Mais vérifier, par anticipation, la conformité d'un acte juridique avec une trajectoire plus ou moins détaillée révèle la fragilité et la complexité de ce type de contrôle.

L'Etat doit renforcer la lutte contre la pollution de l'eau par les nitrates en Bretagne, Tribunal administratif de Rennes 4 juin 2021, AJDA n° 21 du 14 juin 2021. P. 1175, www.dalloz.fr

Le tribunal administratif de Rennes a annulé la décision du préfet de la région Bretagne qui n'avait pas donné suite à la demande d'une association de rendre plus efficace le sixième plan d'actions régional (PAR) de lutte contre la pollution des eaux par les nitrates.

"L'Affaire du siècle" et la "carence fautive" de l'État : le décryptage juridique, Marta Torre-Schaub, La Tribune, n° 7087, samedi 13 février 2021, https://nouveau.europresse.com

Décryptage de la décision du tribunal administratif du 3 février 2021, établissant la « carence fautive » de l'État dans la lutte contre le changement climatique.
Article situé p. 110

Réflexion « Des avancées judiciaires historiques au service de la protection du climat », Emilie Gaillard, Ouest-France, lundi 31 mai 2021, https://nouveau.europresse.com

Nous assistons à une nouvelle vague de décisions de justice qui vient enrichir un droit du climat en irrépressible ascension à travers le globe.
Article situé p. 116

Les juges sont-ils des agences sanitaires ? Retour sur l'appréhension prétorienne de la dangerosité des produits phytopharmaceutiques, Dorian Guinard, Revue de droit sanitaire et social, n° 02 du 05 mai 2020, www.dalloz.fr

Le droit de l'environnement connaît ces derniers temps d'importants changements voire des bouleversements, tant dans son contenu - les normes du droit positif - que dans la manière dont les juges sont amenés à raisonner pour régler les litiges. La thématique des produits phytopharmaceutiques est symptomatique de ces changements et novations juridiques et amène à réfléchir à l'insertion des données scientifiques relatives à la dangerosité de ces produits dans les décisions de justice et donc à repenser l'appréhension du savoir scientifique par les juges.

Intégration des enjeux environnementaux dans la gestion du foncier agricole : introduction, Nathalie Bertrand, Sylvie Duvillard, Sciences Eaux & Territoires 2016/2 n° 19, p. 2-5, Article consultable sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet justice. **Article situé p. 118**

La biodiversité

Face à la crise écologique, le droit au chevet de la biodiversité, Jean-Nicolas Clément Revues des Juristes de Sciences Po n° 18, Janvier 2020, 6, www.lexis360.fr

-L'introduction dans notre droit de la notion de biodiversité
-De nouveaux outils mis par le droit au service de la protection des milieux et des espèces

La biodiversité, partout et invisible, Perrine Mouterde, Le Monde, lundi 24 janvier 2022

Parution dans la revue* Biological Reviews *d'une étude intitulée « La sixième extinction de masse : réalité, fiction ou spéculation ? Benoît Fontaine, chercheur au Muséum national d'histoire naturelle à Paris, en est l'un des trois auteurs. **Article situé p. 125**

Le déclin de la biodiversité menace l'humanité. Quelque 550 experts livrent les résultats du travail colossal qu'ils ont réalisé sur l'ensemble des continents, Audrey Garric et Pierre Le Hir, Le Monde, lundi 26 mars 2018. **Article situé p. 127**

Étude d'impact sur l'agriculture de la loi « biodiversité », Benoît Grimonprez, Droit rural n° 449, Janvier 2017, étude 1, www.lexis360.fr

De manière inéluctable, la loi pour la reconquête de la biodiversité emporte des incidences très variées sur le monde agricole, qui va devoir s'adapter à de nouvelles contraintes, mais aussi à des stratégies innovantes de protection de l'environnement dont il peut choisir d'être partie prenante.
(Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, **JORF n° 0184 du 9 août 2016)**

La régulation de l'agriculture de firme par le droit de l'environnement. Étude de cas, Franck Barbier, Droit rural n° 474, Juin 2019, dossier 32, www.lexis360.fr

Nature sanctuarisée ou temple de la consommation ? Le Conseil d'État se fait sa religion, Dérogation à l'interdiction de destruction d'une espèce protégée, Carlos-Manuel Alves, AJDA n° 10 du 16 mars 2020, www.dalloz.fr

Les juges du Palais-Royal étaient confrontés à un arrêté préfectoral autorisant une dérogation à la préservation accordée à des espèces protégées. Cette autorisation avait été octroyée afin de permettre la construction et l'exploitation d'un large ensemble commercial « Val Tolosa » dans l'ouest toulousain.

Était mis en cause, en l'espèce, un arrêté préfectoral du 29 août 2013 accordant une dérogation au titre des espèces protégées en vertu de l'article L. 411-2 du code de l'environnement. Loin d'être neutre, la dérogation permettait de détruire des spécimens de douze espèces protégées et concernait au total soixante-six espèces.

« Quand les parlementaires débattent de la compensation écologique : des occasions manquées », Isabelle Doussan, *Natures Sciences Sociétés*, 2018/2 (Vol. 26), p. 159-169. Article consultable sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet justice - URL : https://www.cairn.info/revue-natures-sciences-societes-2018-2-page-159.htm. **Article situé p. 130**



Source : https://pixabay.com/fr/. Images libres de droits et gratuites

III] Droit de l'Environnement

Recueil Dalloz – **Droit de l'environnement,** Grégoire Leray et Vanessa Monteillet, 2021, p. 1004, www.dalloz.fr

A quoi sert le droit de l'environnement ? Plaidoyer pour les droits de la nature, Dominique Bourg, Les Cahiers de la justice, n°3, 2019, p. 407-415, www.dalloz.fr

Quel est le bilan d'un demi-siècle de protection de l'environnement ? Telle est la question dont part cet article. Or ce bilan, que l'on se tourne vers les rapports du GIEC (Groupe d'experts sur l'évolution du climat) ou ceux de l'IPBES (Plate-forme sur la biodiversité et les écosystèmes) ou encore vers l'état planétaire des ressources, est catastrophique. Il y a donc un problème. La réponse proposée est de changer de paradigme et de construire un droit de la nature.

Qu'est-ce que les relations entre droit et environnement disent de nous ? Jean-Philippe Pierron, Les Cahiers de la justice, n°3, 2019, p. 417-429, www.dalloz.fr

La base anthropologique qui sous-tend notre droit, est travaillé par les questions que pose la crise environnementale ou la transition écologique ou en contexte français les interactions entre enjeux sociaux et enjeux environnementaux (pollutions, prédations environnementales, ZAD, etc.), ouvrant vers une conception de l'humain élargie.
On peut se demander dans quelle mesure la conception que l'on se fait de l'humain, de ses liens avec les autres et les milieux, qui est engagée dans la conflictualité dont le judicaire est le théâtre, n'engage pas ce travail de redéfinition ? Est-ce qu'une nouvelle figure de l'humain apparaît aujourd'hui dans le droit en train de se faire ?

Les angles morts de la doctrine juridique environnementaliste, Gilles J. Martin, Revue juridique de l'environnement n°1, mars 2020, p. 67-80, Sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet Justice.

Tous les combats juridiques en faveur d'une meilleure protection de l'environnement doivent être soutenus.
L'objet du présent article n'est pas de distinguer entre ceux qui mériteraient d'être menés et ceux qui pourraient être délaissés. Il est seulement de souligner – pour le regretter – que la doctrine environnementaliste dominante, en se focalisant presque exclusivement sur certains thèmes, contribue à en masquer d'autres, pourtant au moins aussi importants, mais qui sont, de ce fait, trop souvent ignorés ou négligés.
Article situé p. 146

Sources internationales du droit de l'environnement

Le droit international

Droit international de l'environnement, Sandrine Maljean-Dubois, JurisClasseur Environnement et développement durable, 3 Juin 2021, www.lexis360.fr

Grandes étapes de la formation du droit international de l'environnement
Développement remarquable
Organisations internationales et protection de l'environnement
Mise en œuvre du droit international de l'environnement

Répertoire de droit international - Environnement – Chapitre 1 - **Aspects généraux du droit international de l'environnement** – Yves PETIT – Paris : LexisNexis, janvier 2010 (mis à jour 2021), www.dalloz.fr

En raison de ses traits spécifiques, il n'est pas toujours aisé de prendre l'exacte mesure du droit international de l'environnement. Afin de s'y essayer, il est indispensable de déterminer la place de l'environnement en droit international général, ce qui montrera que le droit international de l'environnement constitue une branche d'un ensemble plus vaste

Droit à un environnement sain reconnu par l'ONU : « Un tournant majeur », David Boyd, Le Point, lundi 11 octobre 2021, https://nouveau.europresse.com/

La bataille menée depuis des années par les défenseurs des droits de l'Homme et de l'environnement a enfin porté ses fruits : le 8 octobre 2021, le Conseil des droits de l'homme des Nations unies a, pour la première fois, reconnu que le fait de disposer d'un environnement sain, propre, sûr et durable, était un droit humain.
Article situé p. 159

Le droit international de l'environnement (juillet 2019-juin 2021) ou l'effort permanent contre les charmes funestes de Circé, Jochen Sohnle et Hélène Trudeau, Revue juridique de l'environnement n°3, septembre 2021, p. 577-596,
Sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet Justice. **Article situé p. 163**

Quelle protection juridique pour les forêts ? Réflexion autour de la fragmentation du droit, Marta Torre-Schaub, Énergie - Environnement - Infrastructures n° 10, Octobre 2019, étude 13, www.lexis360.fr

Les forêts ne sont protégées au niveau international que de manière fragmentée. Leur protection globale pose ainsi un problème au droit international et au droit en général. Elles occupent un peu plus du 31 % de la surface terrestre et sont considérées un « poumon pour la planète ».
À ce jour, il n'existe pas d'instrument juridique protégeant les forêts de manière globale. Cet article avance quelques solutions sous la forme de propositions.

Le droit international des droits de l'Homme face à l'urgence environnementale, Yulia Dyukova, Revue de droit international d'Assas n° 3, décembre 2020, www.lexis360.fr

Les instruments de droit international des droits de l'Homme sont souvent décrits comme des « instruments vivants » dont l'interprétation doit s'adapter aux nouveaux défis qu'affrontent nos sociétés. Parmi ces « nouveaux » problèmes auxquels le DIDH tente aujourd'hui d'apporter une solution se trouvent les violations des droits de l'Homme découlant de la dégradation de l'environnement et des changements climatiques.

Le droit européen : UE et conseil de l'Europe

Environnement : tous les textes européens de 1995 à 2022, www.senat.fr.

Pacte vert pour l'Europe : la Commission présente 12 textes pour parvenir à l'objectif « Fit for 55 », La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 29, 22 Juillet 2021, act. 550, www.lexis360.fr

Dans les tuyaux européens depuis quelques années, le Pacte vert pour l'Europe a pris sérieusement corps avec la présentation, hier, par la Commission européenne, de 12 textes qui seront négociés dans le mois à venir au Parlement et au Conseil. L'objectif est d'adapter les politiques de l'Union en matière de climat, d'énergie, d'utilisation des terres, de transport et de fiscalité de sorte à permettre à l'Union de réduire ses émissions nettes de gaz à effet de serre d'au moins 55 % d'ici à 2030 (objectif "Fit for 55") par rapport à 1990, année de base. **(PE et Cons. UE, règl. (UE) 2021/1119, 30 juin 2021 : V. Pacte vert pour l'Europe : la loi européenne sur le climat est publiée au JOUE).**

Synthèse. Droit européen de l'environnement, Patrick Thieffry, JurisClasseur Europe, 15 Juillet 2021, www.lexis360.

- Domaine,
- Exercice de la compétence environnementale,
- Les principes,
- Applications.

Politique européenne de l'environnement : bases juridiques, processus normatif, principes, Patrick Thieffry, JurisClasseur Environnement et Développement durable, Fasc. 2100, maj. 13 juillet 2021. www.lexis360.fr

Existe-t-il un ordre public écologique européen ?, Matthias Malblanc, Revue du droit public - n°6, 301 novembre 2021. www.lexbase-lextenso.fr

- ***La reconnaissance ancienne de l'intérêt général de protection de l'environnement***
- ***L'encadrement souple des politiques nationales de protection de l'environnement***
- ***La promotion douteuse de l'environnement en valeur du système conventionnel***
- ***Le développement timide des obligations environnementales à la charge des États***

En question : l'inclusion du droit à un environnement sain dans la Charte sociale européenne, Julia Thibord et Emmanuel Daoud, La Semaine Juridique Social n° 50, 14 Décembre 2021, act. 526, www.lexis360.fr

Le 29 septembre 2021, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE) a adopté une série de propositions visant à ancrer le droit à un environnement sûr, propre, sain et durable, en tant que droit humain fondamental et juridiquement applicable. Parmi les mesures proposées, l'inclusion de ce droit dans la Charte sociale européenne qui consacrerait l'interdépendance entre protection des droits sociaux et protection de l'environnement ainsi que le rôle des organisations syndicales en la matière, tout en permettant à des ONG de défense de l'environnement d'accéder au système de réclamations collectives.

La Commission européenne veut réduire drastiquement la pollution de l'air, de l'eau et des sols d'ici à 2030, Bulletin quotidien du vendredi 14 mai 2021, https://nouveau.europresse.com

La Commission européenne a adopté mercredi un plan d'action intitulé "vers une pollution zéro dans l'air, l'eau et les sols". **Article situé p. 182**

« L'Union européenne, acteur de la gestion durable des océans », Annie Cudennec, *Revue juridique de l'environnement*, 2019/2 (Volume 44), p. 255-274.

Article consultable sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet justice.

L'UE défend au nom de ses États membres une position avant tout soucieuse de préserver la liberté d'action de ces derniers, avec le risque, alors, de limiter la portée du projet initial visant à établir un cadre global de conservation de la biodiversité marine.
Article situé p. 184

Évaluation environnementale : la nomenclature française doit se conformer au droit européen – Conseil d'État 15 avril 2021, AJDA n° 35 du 18/10/2021, www.dalloz.fr

Le Conseil d'État annule les dispositions du 6° de l'article 1er du décret n° 2018-435 du 4 juin 2018 en ce qu'elles n'ont pas prévu de mécanisme permettant de soumettre à une évaluation environnementale, lorsque cela est nécessaire, certains projets dont les seuils leur permettent d'en être exemptés (mécanisme dit « clause filet »).

Évaluation environnementale des projets : vingt fois (ou presque !) sur le métier, remettez votre ouvrage – Conseil d'État 15 avril 2021, AJ collectivités territoriales n° 10 du 18 octobre 2021, www.dalloz.fr

Si les États membres disposent d'une marge d'appréciation pour spécifier certains types de projets à soumettre à évaluation environnementale ou fixer des critères et/ou des seuils à retenir, l'objectif essentiel de la directive 2011/92 du 13 décembre 2011 est que tout projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement soit soumis à une évaluation environnementale avant son autorisation.

La CEDH

Convention européenne des droits de l'Homme et environnement (CEDH), Jean-François Renucci, JurisClasseur Environnement et développement durable, Fasc. 2080, 15 Octobre 2021, www.lexis360.fr

Environnement et Convention européenne des droits de l'Homme, Cour européenne des droits de l'Homme, 2022, www.echr.ceo.int/

Bien que la Convention européenne des droits de l'Homme ne consacre pas en tant que tel un droit à l'environnement, la Cour européenne des droits de l'homme a été amenée à développer une jurisprudence dans le domaine de l'environnement en raison du fait que l'exercice de certains des droits garantis par la Convention peut être compromis par la dégradation de l'environnement et l'exposition à des risques environnementaux.

Droits de l'homme et environnement : l'impact de la Convention européenne des droits de l'homme, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 27 septembre 2021, www.coe.int.fr/

10 études de cas qui montrent comment les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme ont contribué à faire évoluer les politiques et pratiques nationales en matière d'environnement, au bénéfice des personnes directement concernées et de la société dans son ensemble.
Parmi les exemples, citons le renforcement de la protection contre la pollution sonore en Croatie, les nouvelles restrictions imposées aux activités industrielles en Roumanie et l'amélioration des règles relatives à la qualité de l'air en Géorgie. La capacité des citoyens à contester les décisions affectant leur environnement local a également été renforcée dans les pays, notamment en Belgique et en Suède.

Sources nationales du droit de l'environnement

Actualités

La loi « Climat et résilience » est publiée, La Semaine Juridique - Entreprise et affaires n° 36 du 9 septembre 2021, www.lexis360.fr

La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets (Loi « Climat et Résilience ») a été publiée au Journal officiel ce matin. Inspirée des 146 propositions de la Convention citoyenne pour le climat, retenues par le président de la République Emmanuel Macron, cette loi doit permettre à la France de progresser dans l'objectif de réduction des émissions de gaz à effet de serre (GES) d'ici 2030 puis de neutralité carbone en 2050, afin d'atteindre les objectifs fixés par l'Accord de Paris du 12 décembre 2015 et du Pacte Vert pour l'Europe.

L'agenda 2030 en France : 17 objectifs de développement durable, https://www.agenda-2030.fr/

Les 17 objectifs de développement durable, et leurs 169 cibles forment le cœur de l'agenda 2030. Ils couvrent l'intégralité des enjeux du développement durable tels que le climat, la biodiversité, l'énergie, l'eau mais aussi la pauvreté, l'égalité des genres, la prospérité économique ou encore la paix, l'agriculture, l'éducation...

Le droit constitutionnel

Promesses et réalisations de la Charte de l'environnement, Michel Prieur, Les nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n°43 du 01 avril 2014, p. 7, www.lexbase-lextenso.fr

Faire un bilan de la Charte de l'environnement, improprement datée de 2004, seulement dix ans après ne peut être qu'une gageure. Pourtant il est peu d'exemples d'une réforme constitutionnelle relative aux droits de l'Homme qui ait été aussi rapidement mise en œuvre, prise en considération par les tribunaux et ait fait l'objet d'une véritable avalanche de commentaires

Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement https://www.legifrance.gouv.fr.

Un nouvel objectif de valeur constitutionnelle : la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, Philippe Billet, La Semaine Juridique administrations et collectivités territoriales n° 21-22, 25 Mai 2020, 2156, www.lexis360.fr

Se fondant sur la charte constitutionnelle de l'environnement, le Conseil constitutionnel a consacré un nouvel objectif de valeur constitutionnelle, la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, aux côtés de la protection de la santé (Cons. const., 31 janv. 2020, n° 2019-823 QPC). Ces deux objectifs permettent de relativiser la liberté du commerce et de l'industrie, sous réserve que les textes qui viennent la limiter respectent un délai d'adaptation

Préservation de l'environnement : les sénateurs modifient le projet de loi constitutionnelle, Dalloz actualité 12 mai 2021

Entre les termes « garantit » et « préserve », les sénateurs ont opté pour une révision constitutionnelle aux effets maîtrisés.

La charte de l'environnement devant les juges administratif et judiciaire de juillet 2019 à juin 2020, Simon Jolivet et Julie Lalet-Vigneaux, Revue juridique de l'environnement n °4, décembre 2020, p. 839-852. Article présent sur la base CAIRN – Portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet. **Article situé p. 196**

Les acteurs face à la constitutionnalisation du droit de l'environnement, Yann Aguila, Les nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n°43 du 01 avril 2014, p. 43, www.lexbase-lextenso.fr

À l'instar des phénomènes dont les conséquences, initialement circonscrites, se propagent ensuite par « cercles concentriques », les effets de la constitutionnalisation du droit de l'environnement se sont manifestés, depuis bientôt dix ans, à plusieurs niveaux.
Les acteurs du droit de l'environnement ont ainsi été conduits à se positionner face à trois séries d'enjeux, apparus successivement. Le juge, d'abord, a eu pour mission d'assurer le plein effet de la Charte de l'environnement (I). Puis les autorités normatives, en particulier le législateur, ont la responsabilité de la remise à niveau du corpus de textes en vigueur face aux nouvelles exigences issues de la Charte (II). Enfin, la Charte a placé les citoyens au cœur du droit de l'environnement (III).

De la valeur constitutionnelle du principe de prévention et de réparation, Recueil Lebon - Recueil des décisions du conseil d'État 2013, www.dalloz.fr

Un verdissement en devenir de la jurisprudence constitutionnelle, Florian Savonitto, AJDA n° 20 du 08 juin 2020, p. 1126, www.dalloz.fr
Le 31 janvier 2020, le Conseil constitutionnel consacre, « pour la première fois » et « en des termes inédits » selon son communiqué de presse, « la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains » comme un objectif à valeur constitutionnelle (OVC) qui découle du préambule de la Charte de l'environnement. Cette décision n° 2019-823 QPC est assurément une innovation au regard de sa jurisprudence environnementale.

Du prochain « verdissement de la Constitution française à sa mise en perspective au regard de l'émergence des procès climatiques, Christel Cournil, Énergie - Environnement - Infrastructures n° 12, Décembre 2018, dossier 42, www.lexis360.fr

L'annonce d'une nouvelle révision de la Constitution par le président Emmanuel Macron a réanimé les discussions encore peu connues par la plupart des juristes et du grand public portant sur la constitutionnalisation de la lutte climatique.

La constitutionnalisation de la protection de l'environnement dans le monde, Xavier Magnon, Revues des Juristes de Sciences Po n° 18, janvier 2020, 15, www.lexis360.fr

L'environnement dans les constitutions étrangères, Jacqueline Morand-Deviller, Les nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n°43 du 01 avril 2014, p. 83, www.lexbase-lextenso.fr

Une comparaison avec les États étrangers, fait apparaître la France comme retardataire dans la constitutionnalisation du droit de l'environnement. Lorsque, sous l'impulsion de la Conférence de Stockholm de 1972, la Suède, en 1974, le Portugal, en 1976, l'Espagne, en 1978, lui avaient accordé cette promotion, la France s'était satisfaite d'une reconnaissance

législative (loi du 10 juillet 1976 sur la protection de la nature) et il ne fallut pas moins de 30 ans avant qu'elle ne se décide, en 2004, à franchir le pas.

Le droit administratif

 **Le rôle du droit administratif dans la protection de l'environnement en France,** Denis Jardel Conseiller Doyen Honoraire à la Cour de Cassation, www.youtube.com, 07 septembre 2020

Le constitutionnalisme environnemental en droit administratif français : progrès et limites, Simon Jolivet, Hal Archives ouvertes, 14 février 2021

« Droit répressif de l'environnement : perspectives en droit administratif », Agathe Van Lang, *Revue juridique de l'environnement*, 2014/HS01 (Volume 39), p. 33-46. Article consultable sur la base CAIRN – Intranet justice – Portail documentaire de la bibliothèque de la chancellerie. **Article situé p. 208**

Dans l'optique d'identification qui est la nôtre, nous utiliserons la formule « droit répressif administratif » de préférence à celle de « droit pénal administratif », pour éviter le risque de confusion que pourrait induire l'adjectif « pénal ». Plus précisément, nous envisageons ici le droit répressif de l'environnement, pour désigner l'objet de notre approche, qui est la matière environnementale.

Loi Climat et résilience : quels outils pour les communes littorales confrontées au risque d'érosion côtière ? Nelly Sudres, AJ Collectivités Territoriales 2022 p.16, www.dalloz.fr

L'intitulé de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021, portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, dite « Loi Climat et résilience », résonne particulièrement pour les territoires littoraux affectés par l'érosion côtière. Leur vulnérabilité est à la mesure de la pression anthropique croissante qu'ils subissent et alors que les stratégies de défense révèlent leurs limites.

Le plan local d'urbanisme, outil de protection de l'environnement ? Boris Barraud, Droit Administratif n° 2, Février 2018, étude 3, www.lexis360.fr

Le plan local d'urbanisme est-il un instrument juridique (et politique) permettant d'œuvrer à la protection de l'environnement à un échelon infranational ? La réponse esquissée au sein de cette étude est nuancée. Si le plan local d'urbanisme est en effet supposé intégrer des objectifs de préservation de la nature au moment de son élaboration ainsi que lors de

sa révision, il se trouve dans les faits largement abandonné au libre arbitre environnemental des communes car ces exigences s'avèrent excessivement générales et relatives. Par conséquent, d'une municipalité à l'autre, le plan local d'urbanisme pourra être très ou peu favorable à la défense de l'environnement.

Le droit pénal

FAURE Michael
Droit pénal de l'environnement : approche Law & Economics, enregistrement du cours dispensé à l'université Toulouse 1 Capitole, le 18 janvier 2022, durée : 2h16, disponible sur https://www.youtube.com/watch?v=sBdjH_Z4aMI

Les sources du droit pénal de l'environnement, Amane GOGORZA et Julien LAGOUTTE, JurisClasseur, Lois pénales spéciales – V° Environnement, Fasc. 15 : Environnement. – Généralités. – Règles spécifiques communes, 25 Octobre 2021, www.lexis360.fr

Synthèse environnement, Julien Lagoutte, JurisClasseur Pénal des Affaires, 27 Avril 2021, www.lexis360.fr

Formellement, le droit pénal de l'environnement est classiquement défini, au regard de sa source, comme le droit pénal du Code de l'environnement. Mais parce que les enjeux environnementaux sont de plus en plus importants, le droit pénal de l'environnement déborde aujourd'hui le cadre de ce seul code. On a alors égard à un critère matériel, d'autre part, fondé sur l'objet de la matière.

Guide du Responsable HSE - Partie 6 Faire face aux incidents - Thème 625 Connaître les sanctions et réparations - 625-10 Les sanctions pénales en droit de l'environnement, mars 2021. www.lamyline.fr

Il n'existe pas d'incrimination générale pour atteinte à l'environnement. Certaines infractions définies par le code pénal peuvent toutefois trouver à s'appliquer en matière de protection de l'environnement … Il est donc nécessaire de vérifier dans les différentes rubriques du code de l'environnement, pour chaque type d'application, les infractions et sanctions pénales applicables …

Sauver l'environnement par le droit pénal ? Guillaume Beaussonie, RSC n°4 du 17 janvier 2022, www.dalloz.fr

Bien que l'efficacité des règles répressives en la matière demeure polémique, la force expressive inégalable de ce droit explique, sans doute, que cette voie n'ait pas encore été abandonnée. Au demeurant, le recours à cet instrument ultime qu'est le droit pénal démontre bien l'urgence à mieux préserver l'environnement.

Mise en danger de l'environnement, délit de pollution et écocide : que change la loi climat ?, Emmanuel DAOUD, Revue Lamy droit des affaires, Nº 176, 1er décembre 2021. www.lamyline.fr

Allégations environnementales : l'écoblanchiment et la responsabilité pénale des annonceurs, Emmanuel DAOUD, Revue Lamy droit des affaires, Nº 176, 1er décembre 2021 www.lamyline.fr

La multiplication des allégations environnementales abusives a conduit le législateur à introduire explicitement l'écoblanchiment au rang des pratiques commerciales trompeuses sanctionnées pénalement par le code de la consommation. Il appartient désormais aux annonceurs de prendre la mesure de ce risque pénal et assurer la conformité de leur communication environnementale.

L'effectivité du droit pénal de l'environnement : état des lieux et perspectives, Nathalie RORET et Mathilde PORRET-BLANC auditrice de justice, Énergie - Environnement - Infrastructures n° 7, Juillet 2016, étude 15. www.lexis360.fr

Si la sensibilité accrue en faveur de la préservation de l'environnement a progressivement conduit à l'amélioration du dispositif pénal, de nombreuses lacunes apparaissent encore devoir être comblées.

Le droit civil

Le Code civil : un code pour l'environnement ? Mathilde Hautereau-Boutonnet, Recueil Dalloz n° 23 du 01 juillet 2021, www.dalloz.fr

Le titre interroge. D'emblée, le Code civil n'est-il pas un code contre l'environnement ?
Il est vrai que l'intitulé peut surprendre. A priori, né en 1804, le Code civil semble être en opposition avec la protection de l'environnement. Il est le code des libertés individuelles, du droit de propriété et de la liberté contractuelle, soutien de la liberté d'entreprendre.

Quelques réflexions civilistes sur la notion d'« enjeux environnementaux » dans l'article 1833 du code civil, Grégoire Leray, RTD com. 2021. 513, www.dalloz.fr

Il y a quelques années, A. Martin-Serf reprochait l'instrumentalisation du législateur par les opérateurs économiques. Si les temps actuels confirment le propos de naguère, une exception, liée à une tendance nouvelle se fait jour. L'essor de la considération pour l'environnement est à son tour source d'instrumentalisation de plusieurs branches du droit

Préjudice écologique (Responsabilité civile), Fiche d'orientation Dalloz, Novembre 2021

Le préjudice écologique réparable est celui qui atteint de manière non négligeable les éléments ou les fonctions des écosystèmes, ou les bénéfices collectifs que l'homme tire de l'environnement. La loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, poursuivant l'objectif d'intensifier de façon significative la lutte contre le changement climatique, a instauré au sein du code civil, aux articles 1246 s., un fondement législatif relatif au régime de responsabilité du préjudice écologique.

Les codes de l'environnement, forestier, rural, minier

Les principes généraux du code de l'environnement, Pauline Marcantoni, RDI 2020. 572 www.dalloz.fr

L'inscription de principes directeurs au frontispice du code de l'environnement fut proposée dès l'origine du processus de codification. Vingt ans plus tard, malgré les doutes émis sur leur nature, l'apport des principes originaires à la structuration du droit de l'environnement ne fait plus débat. Mais depuis quelques années, profitant du flou qui entoure la catégorie des principes généraux, le législateur a multiplié les dispositions du premier titre du code, au risque d'en affecter la lisibilité et, à terme, la portée.

Protection animale et bien-être animal : une prise en compte croissante par le législateur et le citoyen, Muriel Falaise, n° 03 du 12 mars 2020, www.dalloz.fr

Dans l'histoire de la protection contre la souffrance animale, une première phase apparaît au milieu du XIX e siècle. Elle a pris appui sur le modèle anglais qui reposait sur un fondement compassionnel à l'égard des animaux maltraités. Afin de mettre un terme à certaines dérives, le législateur est intervenu en protégeant au sein du code de l'environnement la notion de « patrimoine sensoriel »

Forêt, Tristan Girard-Gaymard, Revue Lamy Droit civil, Nº 166, 1er janvier 2019, www.lamyline.fr

Le droit civil accueille la forêt dans le monde des choses. Le régime juridique de la forêt en est le révélateur et permet son exploitation. Mais les dispositions originales du droit

forestier, lues à la lumière des dernières découvertes de la neurobiologie végétale, poussent dans le sens d'un renouvellement du regard que portent les juristes sur la forêt.

Réforme du code minier : retour sur dix années de travaux, Gossement avocats, 7 mai 2019, www.arnaudgossement.com/

Le premier étage de la réforme du code minier promulgué, Minéral Info, le portail français des ressources minérales non énergétiques, 22 août 2021

Le Président de la République a promulgué le 22 août la loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, à l'issue d'un important travail parlementaire et d'un compromis trouvé entre l'Assemblée nationale et le Sénat en commission mixte paritaire ; cette loi (articles 65 à 81) permet la réforme du code minier, avec de nombreuses avancées environnementales. Les mesures de cette réforme sont détaillées ci-après.

Réforme du Code minier : « Ouvrir une mine, c'est ouvrir une décharge », Olivier Gourbinot, Reporterre, le quotidien de l'écologie, 10 avril 2021, www.reporterre.net/

Annoncée depuis une dizaine d'années, la refonte du vieux Code minier, contraire au droit de l'environnement, a été intégrée au projet de loi Climat. « Pas parfaite », cette réforme est néanmoins « indispensable pour que l'on puisse enfin refuser les projets miniers », explique Olivier Gourbinot, juriste à FNE.

Droit minier : l'environnement est un paramètre qui s'apprécie différemment étape par étape, Éric Landot, Le blog juridique du monde public, brèves et articles, 19 juillet 2021

Quelle est la place des considérations environnementales lors d'une demande de prolongation d'une concession minière ?

IV] L'organisation judiciaire en matière environnementale

BÉTAILLE Julien
Justice et écologie. Panorama des principales recherches, État de la connaissance, Paris : Mission de recherche Droit & Justice, 2021, 108 p., www.gip-recherche-justice.fr/

Que savons-nous du rôle joué par le droit et les institutions judiciaires dans la protection de l'environnement ou dans l'arbitrage entre intérêts écologiques et intérêts légitimes ?
Le droit de l'environnement est-il effectivement appliqué ? Les normes et leurs agents de mise en œuvre sont-ils adaptés aux enjeux actuels ?
Comment les questions écologiques bouleversent-elles non seulement les principes juridiques traditionnels, mais aussi les valeurs mêmes sur lesquels ils reposent ? Quelles sont les connaissances disponibles en la matière qui permettent d'inspirer les professionnel·les comme les responsables de politiques publiques et qui suscitent l'intérêt des chercheur·es ?

Les règles de la justice environnementale, Gilles Lhuilier, La Semaine Juridique édition générale n° 1, 10 Janvier 2022, doctr. 38, www.lexis360.fr

Au terme du séminaire bi annuel de la Cour de cassation a consacré à la « Justice environnementale : le défi de l'effectivité », mais aussi d'une Recherche CNRS-MITI, « Justice environnementale : décisions fondées en science », le constat réalisé est surprenant : un nouveau principe général de prévention des dommages écologiques est en cours de formation, qui revêt une « double dimension ».
En premier lieu un Droit substantiel,
En second lieu un droit procédural…

Le recours au judiciaire pour la planète souligne l'absence d'institutions de gouvernance de nos grands communs, Judith Rochfeld, Le Monde, samedi 23 octobre 2021

La juriste estime que l'incapacité à agir pour le climat a rendu nécessaire la saisie de la justice. C'est ce qui s'est produit en France avec « l'affaire du siècle », mais ce mouvement vers les prétoires est aussi observé dans le monde entier. **Article situé p. 221**

Les métamorphoses du rôle des acteurs de la justice environnementale, Béatrice PARANCE, La Semaine Juridique Edition Générale n° 1, 10 Janvier 2022, doctr. 37, www.lexis360.fr

Protection de l'environnement : faut-il s'attendre à une vague de contentieux "environnementaux" ?, Gabriel Touchard, www.village-justice.com, 22 février 2021

Les contentieux stratégiques, les entreprises doivent s'y préparer, Emmanuel DAOUD et Aimée Kleiman, Revue Lamy droit des affaires, Nº 176, 1 décembre 2021, www.lamyline.fr/

L'objectif du présent article est de revenir sur les récents contentieux climatiques qui, forts de leur impact, ne concernent plus seulement les états mais visent désormais les personnes morales de droit privé, lesquelles peuvent alors être contraintes de modifier leurs comportements en interne afin de lutter contre les atteintes portées à l'environnement et le changement climatique, et ce faisant, vont s'inscrire comme de véritables acteurs de la compliance environnementale qui se dessine en filigrane.

Joyeux Noël ? Regard sur le chapitre V de la loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée, Julien LAGOUTTE, Droit pénal n° 2, Février 2021, étude 5, www.lexis360.fr

L'essentiel à retenir
– La Loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 contient un chapitre V censé amélioré la justice environnementale, pénale en tout premier lieu mais aussi civile.
– Sur le plan institutionnel, la loi poursuit la spécialisation déjà instituée des juridictions en matière environnementale. Elle renforce les anciennes juridictions, à savoir les pôles environnement et santé publique et, surtout, les juridictions du littoral spécialisées.
– Elle innove également en créant des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement, compliquant une organisation judiciaire qui l'était déjà beaucoup.
– Paradoxalement, la création de tribunaux judiciaires amenés à connaître de tout le contentieux de la responsabilité civile environnementale est plus aboutie que les dispositions de la loi relatives aux juridictions pénales.
– Le texte crée aussi un certain nombre d'actes susceptibles de jalonner la procédure pénale environnementale d'un bout à l'autre.

Justice environnementale : le défi de l'effectivité, cycle de conférences, mars-novembre 2020, sous la direction scientifique de Béatrice Parance et Gilles Lhuillier, Conférence du 5 novembre 2020 : « Le renouvellement des acteurs et de l'activisme judiciaire »
Replay disponible à partir du lien ci-dessus.

Médiation, action de groupe… Le droit et le contentieux de l'environnement face aux nouvelles procédures instituées par la loi Justice du XXIe siècle, Christian Huglo, Alexandre Moustardier, Julien Girard, Petites affiches n° 091-092 du 9 mai 2017 au 10 mai 2017, www.lexbase-lextenso.fr

Évolution du droit pénal de l'environnement suite à la loi Climat et Résilience, Yvon Martinet, Opérations immobilières n° 140 du mercredi 1 décembre 2021

Après le grand débat sur l'écocide né au cours de la discussion du projet de loi Climat et Résilience, que reste-t-il du renforcement de la protection judiciaire dans le texte définitivement adopté ? Les deux articles les plus marquants sont ceux créant deux nouveaux délits : un délit de mise en danger de l'environnement et un délit général de pollution des milieux dans certains cas qualifiés d'écocide. À côté de ces mesures, la loi du 24 décembre 2020 relative au parquet européen avait déjà renforcé le rôle de l'institution judiciaire dans la lutte contre les atteintes à l'environnement.
Article situé p. 223

Environnement. Un droit complexe qui fait peur aux juges, Marie-Noëlle Bertrand et Jean-Philippe Rivaud Substitut général près la cour d'appel de Paris, cofondateur de l'AFME, L'Humanité, lundi 7 juin 2021

Une centaine de magistrats ont profité de ce 5 juin, Journée mondiale de l'environnement, pour lancer une association spécialisée. Entretien avec l'un de ses cofondateurs.
Article situé p. 232

Association française des magistrats pour le droit de l'environnement et le droit de la santé environnementale : dossier de presse, www.cour-appel-justice.fr/

« Il faut toiletter le droit pénal de l'environnement », Jean-Philippe Rivaux magistrat et président de l'Association française des magistrats pour le droit de l'environnement et le droit de la santé environnementale (AFME), Actu-Environnement (site web) vendredi 4 juin 2021

Le sujet du droit de l'environnement est assez bien appréhendé par la justice administrative mais très peu par les juridictions de l'ordre judiciaire, c'est-à-dire civiles et pénales. Or, c'est un contentieux qui va exploser dans les dix ans qui viennent. L'association est née d'un groupe de discussion qui réunit 200 magistrats du siège et du parquet, dont quelques premiers présidents et procureurs généraux et beaucoup de jeunes collègues, ce qui est enthousiasmant.

PIDE et CJIPE, un (petit) cadeau de Noël. À propos de la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020, Thierry Fossier Ancien Conseiller à la Cour de cassation. Chargé d'enseignements en droit de l'environnement à l'ENM, à l'université Paris-I et au Crideau, Droit de l'Environnement, jeudi 21 janvier 2021. **Article situé p. 234**

Circulaire du 11 mai 2021 visant à consolider le rôle de la justice en matière environnementale, BO Justice et Libertés du 31 mai 2021 – Numéro CRIM 2021-02/G3-11/05/2021

Pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement (PRE)

Textes

Article 706-2-3 de la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée, **JORF n° 0312 du 26 décembre 2020**

Décret n° 2021-286 du 16 mars 2021 désignant les pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement en application des articles 706-2-3 du code de procédure pénale et L. 211-20 du code de l'organisation judiciaire et portant adaptation du code de procédure pénale à la création d'assistants spécialisés en matière environnementale,
JORF n°0065 du 17 mars 2021

Ce décret détermine le siège et le ressort de ces tribunaux judiciaires, qui seront compétents pour connaître des infractions les plus complexes en matière environnementale, ainsi que des actions relatives au préjudice écologique fondées sur les articles 1246 à 1252 du Code civil, des actions en responsabilité civile prévues par le Code de l'environnement et des actions en responsabilité civile fondées sur les régimes spéciaux de responsabilité applicables en matière environnementale résultant de règlements européens, de conventions internationales et des lois prises pour l'application de ces conventions. Le décret adapte également les dispositions relatives aux assistants spécialisés en matière environnementale dans les pôles régionaux et interrégionaux en application des articles 706-2 et 706-2-3 du Code de procédure pénale, dans leur rédaction issue des articles 15 et 20 de la loi du 24 décembre 2020 précitée.
Source du commentaire : Droit pénal n° 5, veille par William ROUMIER Mai 2021, alerte 34

Décret n° 2021-1305 du 7 octobre 2021 modifiant la liste des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement fixée aux articles D. 47-5-1 du code de procédure pénale et D. 211-10-4-1 du code de l'organisation judiciaire, **JORF n°0235 du 8 octobre 2021**

Commentaire : la liste des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement est modifiée. Le décret n° 2021-1305 du 7 octobre 2021 modifie les dispositions établissant des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement s'agissant du tribunal judiciaire désigné dans le ressort de la cour d'appel de Rennes (CPP, art. 706-2-3 et COJ, art. L. 211-20). Le tribunal judiciaire de Brest remplace celui de Rennes. La juridiction saisie demeure compétente pour statuer sur les procédures introduites avant le 9 octobre 2021. Source du commentaire : Actualités Lexis360, 20-12-2021

Doctrine

Des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement, Mathieu Martinelle, AJ pénal du 16 février 2021, p. 71, www.dalloz.fr

À l'heure où le tribunal administratif connaît « l'Affaire du siècle », l'ordre judiciaire se dote d'une nouvelle juridiction spécialement compétente en matière environnementale. Des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement sont créés par la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020, largement enrichie au gré des débats parlementaires et finalement relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée. Si les liens entre les trois éléments de ce texte unique peinent à convaincre, la création de ces pôles spécialisés vise une réponse pénale plus efficace en matière environnementale.

Pôles santé publique et environnement (PSPE)

« Les pôles de santé publique devraient connaître une montée en puissance », Aude Le Guilcher, Gaz. Pal. 28 avril 2020, n° 377m2, p. 10 ? www.lexbase-lextenso.fr

Les pôles de santé publique, une organisation adaptée aux contentieux en matière de sécurité sanitaire ?, Pascal Gand, RDSS 2013. 813 ? www.dalloz.fr

Juridictions du littoral spécialisées (JULIS)

Les juridictions du littoral spécialisées fêtent leurs 20 ans, Ministère de la Justice, 15 octobre 2021, www.justice.gouv.fr

Rôle, pouvoirs et bilan des juridictions spécialisées dans la lutte contre les pollutions maritimes volontaires, Fabienne Fiasella-Le Bras, Le Droit Maritime Français, Nº 760, 1er juillet 2014, www.lamyline.fr

Juridictions interrégionales spécialisées (JIRS)

Fonctionnement du pôle santé publique du TGI de Paris, Flavie Le Sueur, AJ pénal n° 09 du 19 septembre 2014, www.dalloz.fr

L'expérience d'un pôle de santé publique, Marjorie Obadia, RDSS n° HS du 10 mars 2008, www.dalloz.fr

Le Pôle de santé de Paris constitue, aux côtés de celui de Marseille, une des deux juridictions interrégionales spécialisées, pour traiter les procédures pénales complexes, relatives aux atteintes à la santé de l'homme et de l'animal mais également aux atteintes à l'environnement et leurs effets, réels ou supposés, sur la santé humaine ou animale.

Juridictions de droit commun de l'ordre judiciaire

Juridictions pénales

Le traitement du contentieux de l'environnement par la justice pénale entre 2015 et 2019, Myriam Bouhoute et Maryama Diakhaté, Infostat Justice, Avril 2021, n°182.

Entre 2015 et 2019, les parquets ont traité 86 200 affaires avec auteur(s) relatives à des contentieux de pollution ou détérioration de l'environnement.
Parmi les 103 500 auteurs impliqués dans ces affaires, 28 % se sont avérés non poursuivables et 92 % des auteurs poursuivables ont reçu une réponse pénale. Cette dernière consiste le plus souvent en une procédure alternative (62 %) sous la forme d'un rappel à la loi ou d'une régularisation sur demande du parquet. Les orientations en poursuites représentent 24 % de la réponse pénale, ce qui distingue ce contentieux des autres contentieux…

Le renforcement de la police judiciaire environnementale après la loi du 24 juillet 2019 instituant l'Office français de la biodiversité, Raymond Leost, RSC n° 04 du 28 février 2020, www.dalloz.fr

La lutte contre les réseaux de trafiquants d'espèces de faune et de flore sauvages protégées par la Convention de Washington du 3 mars 1973 sur le commerce international de ces espèces menacées d'extinction, dite Convention CITES et par le règlement (CE) n° 338/97 du Conseil européen du 9 décembre 1996, a rendu nécessaire le renforcement des moyens d'enquête et d'investigation des inspecteurs de l'environnement contre ces trafiquants employant des outils modernes et sophistiqués. La loi n° 2019-773 du 24 juillet 2019 portant création de l'Office français de la biodiversité, modifiant les missions des fédérations des chasseurs et renforçant la police de l'environnement entend répondre à ces objectifs.

Juridictions civiles

Intenter une action en responsabilité devant les juridictions civiles en matière environnementale, Cabinet Verdier-Le Prat Avocats, Fiche pratique n ° 181, www.lexis360.fr

L'action de groupe en matière environnementale, Mireille BACACHE, Énergie – Environnement - Infrastructures n° 3, Mars 2017, étude 8, www.lexis360.fr

La loi n° 2016-1548 de modernisation de la justice du 21e siècle du 18 novembre 2016 a mis en place une action de groupe en matière environnementale en insérant au Code de l'environnement l'article L. 1142-3-1. Cette action a pour objectif de faciliter la réparation des préjudices corporels et matériels résultant du dommage causé par une même personne à l'environnement, et ayant pour cause commune un manquement de même nature à ses obligations légales ou contractuelles. Bien plus, cette action de groupe contribue également indirectement à renforcer la réparation du préjudice écologique pur, dans le prolongement de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité de la nature et des paysages.

Juridictions administratives

Le contentieux climatique devant le juge administratif, Agathe Van Lang, Alix Perrin et Meryem Deffairi, RFDA n° 04 du 24 septembre 2021, www.dalloz.fr

 **Quel bilan dresser du contentieux de l'environnement devant le juge administratif ?** Fabien Raynaud, président de chambre à la section du contentieux du Conseil d'État, https://www.youtube.com, 9 mars 2021

Affaire du siècle. Un constat et toujours pas de réponse, Jean-Marc Pastor, Dalloz actualité 18 octobre 2021

Le gouvernement devra adopter, au plus tard le 31 décembre 2022, des mesures propres à faire cesser le préjudice écologique dont il est responsable, mais il en est aussi le seul arbitre.
Le tribunal administratif de Paris dresse un constat sans réponse dans l'affaire dite du « Procès du siècle » : en dépit d'une réduction significative d'émissions de gaz à effet de serre, le préjudice écologique perdure et seul le gouvernement est en mesure de trouver le remède.
TA Paris, 14 oct. 2021, Association Oxfam France et autres, n° 1904967, 1904968, 1904972, 1904976

Le préjudice écologique à l'épreuve de l'Affaire du siècle, Julien Bétaille, AJDA 2021. 2228, www.dalloz.fr

Le recours en responsabilité déposé par quatre associations à l'encontre de l'Etat en raison de l'insuffisance de son action contre les changements climatiques, fortement médiatisé, a donné lieu à une reconnaissance inédite du préjudice écologique par le juge administratif. Le tribunal administratif (TA) de Paris a choisi d'appliquer les dispositions du code civil. Néanmoins, en l'espèce, le préjudice écologique n'est pas réparé, essentiellement du fait d'une mauvaise appréhension de ce mécanisme par les requérantes. Le jugement suscite des interrogations sur la praticabilité du préjudice écologique, singulièrement en droit administratif.

Les potentialités du contentieux de la carence administrative en matière de santé et d'environnement, Sara Brimo, AJDA n° 22 du 21/06/2021, www.dalloz.fr

La multiplication devant le juge administratif des contentieux en matière de santé et d'environnement a récemment mis en lumière nombre de carences publiques et a permis la révélation de nouvelles obligations à la charge de l'État, désormais garant du droit à un environnement sain.

Ces évolutions invitent à s'interroger, aujourd'hui, sur les développements futurs de cette jurisprudence et sur les potentialités de la sanction juridictionnelle de l'inaction publique, qui tend à être recherchée de plus en plus tôt, dans des contentieux prenant, paradoxalement, une forme de plus en plus objective.

Le juge administratif Français du droit de l'environnement est-il au rendez-vous de l'exécution du droit de l'Union, Emmanuel WORMSER, Énergie - Environnement - Infrastructures n° 7, Juillet 2021, étude 12, www.lexis360.fr

Le juge administratif doit désormais faire le grand écart entre, d'une part, des dispositions législatives du droit interne et des pratiques prétoriennes élaborées sans crainte de fragiliser l'équilibre ténu entre sécurité juridique et principe de légalité des actes et, d'autre part, les attentes expressément formulées par les juridictions conventionnelles quant à son office de juge de l'application et de l'exécution du droit dérivé de l'Union.
L'étude de la jurisprudence récente en matière de maintien en vigueur de décisions contrevenant au droit environnemental de l'Union en donne de frappantes illustrations qui interrogent sur la possibilité, pour la France, de se maintenir dans cette posture inconfortable.

Le pouvoir d'injonction du juge administratif au service de la protection de l'environnement, Stéphanie Douteaud, Énergie - Environnement - Infrastructures n° 6, Juin 2020, étude 11, www.lexis360.fr

À en juger par le succès rencontré par le procès administratif chez les requérants désireux de lutter contre la détérioration de la qualité de l'air ou, plus largement, contre le changement climatique, l'appel au juge bénéficie, dans l'imaginaire collectif, d'une présomption d'efficacité. Cette présomption est d'autant plus forte que le juge administratif est habilité à prononcer des injonctions destinées à rétablir la légalité ou à faire cesser un dommage.

L'injonction serait-elle alors l'antidote à même de surmonter l'incurie d'autorités publiques peu promptes à remédier aux périls écologiques et s'accommodant d'un respect approximatif des normes environnementales ?

« Quelle effectivité pour les référés-environnement ? », Christelle Ballandras-Rozet, *Revue juridique de l'environnement*, 2016/2 (Volume 41). Article consultable sur www.cairn.fr – Base présente sur le portail documentaire de la bibliothèque de la Chancellerie – Intranet Justice

Le contentieux administratif, dont les liens étroits avec le droit de l'environnement remontent au XIXe siècle au cours duquel a été pris le décret du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers incommodes et insalubres, offre une panoplie de techniques favorisant la protection de la nature.

Sans pour autant être fondamentalement à son service, il renforce la prise en compte de l'environnement… **Article situé p. 242**

La conservation de la diversité biologique à l'épreuve de l'autoroute et de la ligne ferroviaire à grande vitesse : approche par le contentieux administratif, Patrick Janin, Revue de droit des transports n° 7-8, Juillet 2009, dossier 5, www.lexis360.fr

Appellation et conception modernisées de la protection de la nature, la conservation de la diversité biologique se heurte à la sanctuarisation contentieuse des déclarations d'utilité publique du droit *de l'expropriation. Les grandes infrastructures linéaires de transports sont pourtant des atteintes majeures à la diversité biologique. Le Conseil d'État, jusqu'ici, n'a pas cru nécessaire de revoir l'échelle des valeurs qui guide son contrôle en la matière. Mais des évolutions à l'œuvre au sein du* droit *positif, y compris de sa propre jurisprudence, pourraient le conduire à mettre fin à cette situation de quasi-immunité juridictionnelle.*

BIBLIOGRAPHIE

AMIECH Matthieu, HUGUIN Angélique, LINDGAARD Jade et al.
L'écologie du XXIe siècle. Paris : Seuil, 2020. 215 p. (Reporterre)

ATAFO LEMA Chrysostome Jean
Les défis de la protection de l'environnement en droit international, Paris : L'Harmattan, 2019, Études africaines. Droit, 136 p.

BEURIER Jean-Pierre
Droit international de l'environnement, Paris : Pédone, 2017, Études internationales n° 3, 628 p.

BOURG Dominique, DEMAY Clémence, FAVRE Brian.
Désobéir pour la Terre : défense de l'état de nécessité ? Paris : PUF, 2021, 325 p.

La cause environnementale, Les Cahiers de la justice, revue trimestrielle de l'École nationale de la magistrature, Paris : Dalloz, 2019, n°3. www.dalloz.fr

CLÉMENT Marc
Droit européen de l'environnement - Jurisprudence commentée, Bruxelles (Belgique) : Bruylant, 2021, 4e éd., Droit de l'Union européenne - Pratiques jurisprudentielles, 754 p.

COMPAGNON Daniel et RODARY Estienne
Les politiques de biodiversité. Paris : Presses de Sciences Po, 2017, Académique.
GALI Hakim
Le préjudice et l'environnement, Paris : Recueil Dalloz, 2021, p. 709, en ligne sur www.dalloz.fr

GILBERT Pierre, BOURG Dominique, MARIGNAC Yves et al.
Les armes de la transition : l'intelligence collective au service de l'écologie. Paris : Les petits matins, 2021. - 175 p. (Essai).

Groupe de recherche sur la responsabilité civile et l'assurance
La responsabilité environnementale : recueil des travaux du groupe de recherche européen sur la responsabilité civile et l'assurance (GRERCA). Bruxelles : Bruylant, 2018. 546 p

GUIHAL Dominique
Droit répressif de l'environnement, Paris : Economica, 2021, 712 p.

HAUTEREAU-BOUTONNET Mathilde
Le code civil, un code pour l'environnement ? Paris : Dalloz, 2021, Les sens du droit.

HAUTEREAU-BOUTONNET Mathilde
Mission de recherche droit et justice. Le contrat et l'environnement : étude de droit comparé. Bruxelles : Bruylant, 2015, Droits et développement durable, 330 p.

HUGLO Christian
Le contentieux climatique : une révolution judiciaire mondiale. Bruxelles : Bruylant, 2018, 395 p.

KLEIN Naomi et STETOFF Rebecca
Vaincre l'injustice climatique et sociale : feuilles de combat à l'usage des jeunes générations. Arles : Actes Sud, 2021. - 297 p.

LEPAGE Corinne, HUGLO Christian.
Nos batailles pour l'environnement : 50 procès, 50 ans de combats. Arles : Actes Sud, 2021. - 318 p. - (Manifeste)

LEVREL Harold
Les compensations écologiques. Paris : La Découverte, « Repères », 2020.

Mesurer l'effectivité du droit de l'environnement : des indicateurs juridiques au service du développement durable, sous la direction de Michel Prieur, Christophe Bastin, avec la collaboration de Mohamed Ali Mekouar, Bruxelles : Pie-Peter Lang éd. : 2021, 265 p.

MEYNIER Adeline, UNTERMAIER Jean, BILLET Philippe.
Réflexions sur les concepts en droit de l'environnement, Issy-les-Moulineaux (Hauts-de-Seine) : LGDJ, 2020. XVI-599 p. (Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement).

MONTEILLET Vanessa
La contractualisation du droit de l'environnement. Paris : Dalloz, 2017, Nouvelle bibliothèque de thèses ; N° 168, 732 p.

NEYRET Laurent
Des écocrimes à l'écocide. Bruxelles : Bruylant, 2015. Droits et développement durable, 465 p.

NICOLINO Fabrice
Le crime est presque parfait : l'enquête choc sur les pesticides et les SDHI. Paris : Les liens qui libèrent, 2019, 224 p.

ROMI Raphael, AUDRIN-DEMEY Gaëlle, LORMETEAU Blanche
Droit de l'environnement et du développement durable, Paris-La-Défense (Hauts-de-Seine) : LGDJ, 2021, Domat droit public, 784 p.

THIEFFRY Patrick
Manuel de droit européen de l'environnement, Bruxelles : Bruyant, 2021, Droit de l'Union européenne. Manuels, n°1

VANUXEM Sarah
Des choses de la nature et de leurs droits. - Versailles : Quae, 2020, (Sciences en questions, 115 p.

DOSSIER DE PRESSE

Les pages qui suivent contiennent les articles cités précédemment dans la bibliographie. Ils sont extraits des bases CAIRN et EUROPRESSE.



https://pixabay.com/

Les contentieux stratégiques, les entreprises doivent s'y préparer, Emmanuel DAOUD, Revue Lamy Droit des affaires, no. 176, mercredi 1 décembre 2021

L'objectif du présent article est de revenir sur les récents contentieux climatiques qui, forts de leur impact, ne concernent plus seulement les états mais visent désormais les personnes morales de droit privé, lesquelles peuvent alors être contraintes de modifier leurs comportements en interne afin de lutter contre les atteintes portées à l'environnement et le changement climatique, et ce faisant, vont s'inscrire comme de véritables acteurs de la compliance environnementale qui se dessine en filigrane.

La récente COP 26 qui s'est tenue à Glasgow du 31 octobre au 12 novembre 2021 a montré que malgré des progrès accomplis par les États depuis la signature de l'Accord de Paris en 2015, leurs engagements et la mise en œuvre de ceux-ci sont loin d'être suffisants pour limiter le réchauffement climatique en dessous des 1,5 *o* C.

Face à cette inertie, la justice climatique s'impose comme un recours nécessaire. Présentée d'abord comme une utopie, puis critiquée en raison de sa lenteur compte tenu de l'urgence à laquelle nous sommes confrontés, elle est aujourd'hui un outil majeur permettant au justiciable de faire « bouger les lignes », et tend à se propager sur le terrain de la responsabilité des personnes morales.

Afin d'anticiper au mieux ce nouveau risque contentieux, les entreprises sont désormais contraintes d'identifier en interne les sources probables de ces risques et d'y remédier en amont, impulsant de fait un nouveau mouvement vers une compliance environnementale.
L'actualité judiciaire est en effet riche en contentieux climatiques dont la force contraignante et l'effet d'entraînement ne peuvent plus être ignorés.
C'est ainsi qu'en France, dans une affaire sans précédent compte tenu à la fois de ses enjeux et du soutien qu'elle a reçu de la société civile, le tribunal administratif de Paris a condamné l'État français pour son inaction en matière de changement climatique et l'a contraint à compenser le dépassement du plafond des émissions de gaz à effet de serre (GES) fixé par le premier budget carbone (2015-2018) au 31 décembre 2022 au plus tard (1).

Dans le même sens, le tribunal du district de La Haye, aux Pays-Bas, a condamné la société Shell le 26 mai 2021 pour son manquement à son *standard of care* et a enjoint la Royal Dutch Shell de réduire ses émissions de GES dans le monde de 45 % d'ici 2030 par rapport à 2019.
Ces décisions s'inscrivent dans un contexte juridique favorable à la justice climatique : depuis la décision de l'affaire dite *Urgenda* rendue aux Pays-Bas en 2015 qui a soumis l'État néerlandais à une injonction de revoir à la hausse son ambition de réduction des GES, les contentieux climatiques n'ont eu de cesse de se développer et de prospérer. Ainsi, aujourd'hui, plus de 1 500 actions qualifiées de climatiques ont lieu dans le monde(2), et la France n'est pas en reste : l'affaire *Pollution de l'air* a conduit les juridictions administratives à prononcer une astreinte record contre l'État français en raison du non-respect de ses obligations de garantir un environnement sain(3) et, concomitamment à l' *Affaire du Siècle* , l'affaire *Commune de Grande Synthe* a permis de reconnaître l'existence des obligations de l'État français en matière de lutte contre le changement climatique(4). Doit également être

cité le contentieux engagé par des ONG contre la société Total pour manquement à ses obligations découlant de la loi sur le devoir de vigilance, sur lequel nous reviendrons.

En permettant l'essor de la justice climatique, ces contentieux climatiques s'inscrivent et retranscrivent le contexte social et politique du moment, lequel est marqué par la Convention citoyenne pour le climat, les sirènes d'alarme tirées par les experts scientifiques du GIEC, ou encore les rapports étayés, objectifs et malheureusement implacables du Haut conseil pour le climat. En se présentant comme le bras armé judiciaire des acteurs à l'origine de ces procédures, les contentieux climatiques doivent être considérés comme de véritables contentieux stratégiques dont la vocation est de modifier le droit existant et les comportements actuels si bien que, nous l'avons évoqué, leur impact ne s'arrête pas aux instances étatiques mais vise également les personnes morales de droit privé.

Les contentieux stratégiques, sources d'une évolution juridique indispensable

Il est aujourd'hui indéniable que ces contentieux stratégiques vont façonner la sphère juridique de demain. Pour s'en convaincre, il suffit de se pencher sur l'exemple de la lutte contre la corruption qui, par bien des aspects, présente des similitudes avec le tournant opéré par la justice climatique.

Le droit pénal et la compliance au service d'évolutions sociétales nécessaires : l'exemple de la lutte contre la corruption, ou la success story de l'alliance de la prévention et de la répression

Les contentieux stratégiques, en faisant évoluer le droit positif, s'inscrivent directement dans la continuité de la mutation du droit de la responsabilité observée depuis plusieurs dizaines d'années dont les révolutions d'hier sont aujourd'hui considérées comme acquises et nécessaires. Parmi celles-ci, la lutte contre la corruption mérite d'être citée comme exemple de la modification des comportements individuels et collectifs.

En effet, en France, la déduction fiscale des pots-de-vin était admise jusqu'à l'adoption de la Convention OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales du 17 décembre 1997(5). C'est donc à la suite d'une prise de conscience de la communauté internationale des maux liés à ces pratiques que de nombreux mécanismes de lutte contre ce fléau ont été mis en place tant à l'échelle internationale que nationale.

Ainsi, l'Agence française anticorruption (6) (AFA) traque depuis 2017 les manquements aux bonnes pratiques de lutte contre les atteintes à la probité qu'elle a édictées et n'hésite pas à proposer des sanctions importantes à l'égard des contrevenants (7).

En outre, la jurisprudence récente de la chambre criminelle de la Cour de cassation n'hésite plus à reconnaître la responsabilité pénale des groupes de sociétés et à assouplir par conséquent les conditions d'engagement de leur responsabilité pénale (8) et à appréhender la lutte contre la corruption sous le prisme de la protection des droits de l'Homme (9).

Dès lors, les entreprises ne peuvent plus ignorer les comportements internes, au sein des sociétés mères ou des filiales, et doivent tout mettre en œuvre afin de prévenir les faits de

corruption en mettant en place des programmes de conformité adaptés afin d'anticiper, prévenir et au besoin gérer le risque pénal et réputationnel qui résulterait de comportements frauduleux liés aux activités de la société (10).

Il ressort de ce qui précède que la France a su, après une impulsion internationale, se doter de moyens importants, tant au stade de la prévention que de la répression (évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation). Compte tenu de ce succès, il est tentant de dresser un parallèle avec la justice climatique, laquelle était perçue comme une simple branche du droit de la responsabilité et gagne aujourd'hui non seulement en visibilité mais surtout en autonomie et en efficacité.

La justice climatique comme outil de modification du droit et des comportements

La justice climatique a pour objectif de répondre aux enjeux actuels de lutte contre le réchauffement climatique et le déclin de la biodiversité, et en cela elle vise à assurer la protection de l'environnement d'une manière plus générale.

Il en résulte une multiplication des procès environnementaux et, en raison de la diversité inhérente à ce domaine du droit, toutes les juridictions sont concernées : si historiquement les juridictions administratives étaient principalement saisies de ces questions, la matière dépasse désormais ce cadre et concerne directement les juridictions civiles et pénales, mais également les instances européennes.

Les juridictions ont ainsi à connaître des litiges nationaux (c'est le cas du contentieux climatique initié contre Total) et internationaux (l'on pense par exemple au contentieux initié contre le groupe Casino) qui soulèvent de nombreuses difficultés telle que la responsabilité des personnes morales en droit international, voire des questions novatrices et inédites ainsi que soulevées dans l'affaire Grande Synthe et dans l'Affaire du Siècle. Ces affaires répondent ainsi aux objectifs de ces contentieux, à savoir durcir le droit et non uniquement obtenir réparation, et faire en sorte que les décisions obtenues dépassent le cas d'espèce (11).

Si la mise en place d'une autorité administrative environnementale dotée de pouvoirs d'enquêtes importants n'est encore qu'au stade de proposition (12), il convient toutefois de noter que des juridictions spécialisées ont été mises en place par la loi dite « Parquet européen » (13), ce qui laisse à penser que les contentieux environnementaux vont se développer.

En outre, en cherchant à contraindre les différents acteurs de la vie économique, notamment les États et les pouvoirs publics, mais également, et de plus en plus, les personnes morales de droit privé, à réduire l'impact environnemental de leurs activités, à modifier les comportements en interne afin de lutter contre les atteintes portées à l'environnement et le changement climatique, la justice climatique s'ancre durablement dans le paysage judiciaire et ne peut plus être ignorée des entreprises.

Les différents acteurs ciblés par les contentieux stratégiques

Ces récents contentieux, initiés contre les États, mais également contre des personnes morales, permettent d'affiner la jurisprudence en la matière et de voir s'étendre de nouvelles obligations à un nombre croissant d'acteurs économiques.

Les contentieux initiés contre les états

À l'occasion de l'affaire dite Commune de Grande Synthe et de l'Affaire du Siècle, le Conseil d'État et le tribunal administratif de Paris ont confronté l'État à sa signature des Accords de Paris de 2015 qui visent à contenir « l'élévation de la température moyenne de la planète nettement en dessous de 2C par rapport aux niveaux préindustriels (tout) en poursuivant l'action menée pour limiter l'élévation de la température à 1,5C par rapport aux niveaux préindustriels ».

Dans l'affaire Grande-Synthe, le Conseil d'État a reconnu le caractère contraignant des objectifs de réduction de 40 % des gaz à effet de serre d'ici 2030 et de neutralité carbone d'ici 2050 inscrits dans la loi (14), objectifs qui découlent eux-mêmes des Accords de Paris et de la Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques.

Dans l'Affaire du Siècle, recours en responsabilité contre l'État devant le tribunal administratif de Paris, il s'agissait pour le tribunal administratif de constater le préjudice résultant des écarts constatés afin d'enjoindre à la réparation de ce préjudice écologique existant.

Dans un premier a, pour la première fois, reconnu que l'État français n'avait pas respecté ses engagements du fait notamment du dépassement du premier budget carbone (qui est le cadre qui détermine combien d'émissions la France doit respecter pour s'engager dans une trajectoire d'émission en baisse afin de limiter le réchauffement climatique à 1,5 *o* C). La responsabilité de l'État a ainsi été engagée sur le principe au regard du préjudice écologique lié au réchauffement climatique à hauteur de la différence entre ce que l'État s'était engagé à faire et ce qu'il a effectivement réalisé.

Un supplément d'instruction a été ordonné afin de déterminer les mesures nécessaires pour réparer, en nature, le préjudice écologique constaté. Le juge administratif a alors prononcé, dans un jugement du 14 octobre 2021, que le préjudice écologique perdurait du fait de

l'insuffisance de l'action environnementale et a enjoint l'État de prendre « les mesures utiles de nature à réparer le préjudice écologique et prévenir l'aggravation des dommages à hauteur de la part non compensée d'émissions de gaz à effet de serre au titre du premier budget carbone » au 31 décembre 2022 au plus tard.

Au-delà du levier juridique que cette décision représente afin d'obtenir rapidement des mesures politiques concrètes, la période électorale est propice à la prise en considération de l'importance climatique ; celle-ci a permis de nombreuses avancées juridiques.

L'on peut ainsi citer la reconnaissance du préjudice écologique devant les juridictions administratives sous la forme d'émissions de GES et de son invocabilité devant les juridictions administratives, ou encore la dispense d'agrément environnemental pour solliciter la réparation du préjudice écologique - l'intérêt à agir des associations a été

reconnu largement, ce qui représente une avancée dans l'accès à la justice environnementale.

Ces succès participent à l'amplification d'un mouvement international de justice climatique. On peut ainsi citer le recours initié par de jeunes portugais devant la CEDH qui, face à la hausse des températures de l'ordre de 3 *o* C prévue par les pronostics scientifiques, demandent à la Cour que soient retenues les responsabilités de 33 États parties à la CEDH sur le fondement des articles 2, 8 et 4 de la CEDH en raison de leur manquement à respecter leurs engagements de réduction des émissions de GES(15), ou encore l'assignation par un citoyen autrichien souffrant de sclérose en plaques de son État d'origine en manquement à ses obligations de réduction de ses émissions de GES, cause principale du réchauffement climatique lequel lui porte directement préjudice en raison de l'aggravation de sa maladie due à la hausse des températures(16).

Toutefois, les États ne sont plus les seuls à être visés par ces contentieux et les entreprises sont désormais une cible privilégiée des ONG.

Les contentieux initiés contre les personnes morales de droit privé

Le contentieux Shell, particulièrement novateur en ce qu'il concerne une personne morale de droit privé, a eu un impact considérable auprès des entreprises, de leurs conseils et de leurs bailleurs de fonds et assureurs.

Cette affaire menée aux Pays-Bas a été initiée par la fondation Milieudefensie, soutenue par la société civile et six ONG (17), qui a assigné la société Shell le 5 avril 2019 pour méconnaissance de son standard of care résultant de son refus d'établir une stratégie de baisse des émissions de GES, conformément à l'objectif des Accords de Paris, manquement pour lequel la société a été condamnée le 26 mai 2021 à diminuer d'au moins 45 % net ses GES avant 2030 par rapport au niveau de 2019(18).

Ce standard of care est une norme issue du droit délictuel néerlandais, laquelle est non écrite, analysée en fonction du contexte social sur la base d'éléments juridiques, et peut

s'apparenter au devoir de prudence, au standard de la personne raisonnable ou de bon père de famille (19), voire au standard de « vigilance raisonnable » de créé par la loi sur le devoir de vigilance (20).

Toutefois, en droit français, ce dernier devait servir à identifier les risques dans le but de prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes, ainsi que l'environnement. Or, aucun élément du texte ne propose de définition de ce qui doit être considéré comme étant « raisonnable » et nous ne pouvons que souhaiter que la jurisprudence française s'empare de cette notion pour en préciser les contours.

Tel pourrait être le cas à l'occasion du contentieux climatique concernant la société Total. Dans le cadre de ce contentieux, quatorze collectivités et cinq ONG ont mis la société Total en demeure de se conformer à ses obligations en matière de publication de son plan de vigilance (21). Après une période de discussions avec les instances dirigeantes de la société

n'ayant pas abouti à une solution satisfaisante, les requérantes ont assigné Total le 28 janvier 2020 devant le tribunal judiciaire de Nanterre, notamment au motif que son plan de vigilance, et notamment le chapitre concernant l'identification des risques, serait non-conforme et ne prendrait pas en compte les risques liés à un réchauffement planétaire au-delà du seuil de 1,5C » (22).

Cette affaire, qui n'a pour l'heure pas été tranchée sur le fond, a soulevé une question procédurale, la défenderesse contestant la compétence juridictionnelle du tribunal judiciaire. Cette question a depuis été tranchée par la commission mixte paritaire du 21 octobre 2021 qui a décidé que le tribunal judiciaire serait bien compétent pour entendre les litiges portant sur le devoir de vigilance (23). En anticipation du texte législatif à venir, la cour d'appel de Versailles a confirmé le 18 novembre 2021 la compétence des tribunaux judiciaires (24).

Enfin, un second point du contentieux Shell mérite l'attention : il s'agit de la prise en compte par le juge du fond du respect des droits humains dans le contexte particulier de l'urgence climatique. Le juge retient en effet que « le respect des droits humains ne doit pas être réalisé de façon abstraite en mettant à la charge des entreprises une responsabilité "passive" » mais exige une action « proactive » de la part de celles-ci(25) et déclare que chaque entreprise doit faire sa part et respecter les droits humains(26).

Ce jugement, bien que frappé d'appel par la défenderesse, jette ainsi les bases de la « contribution à l'effort climatique des acteurs privés » (27).

Dès lors, si les entreprises sont de plus en plus nombreuses à avoir saisi l'importance des enjeux – en attestent notamment les prises de positions des grands groupes lors du CEO Summit organisé à l'occasion du Congrès mondial pour la nature de 2021, celles qui ne sont pas encore convaincues de la nécessité de modifier leurs comportements auraient tort de refuser de tirer les enseignements qui s'imposent non seulement compte tenu de l'augmentation des obligations en matière environnementale, mais également en raison de ces contentieux climatiques.

D'autant que les entreprises concernées, afin d'éviter d'avoir un rôle passif inadapté aux enjeux actuels de réduction des émissions de GES qui serait susceptible de leur être reproché ultérieurement, pourraient intégrer dès aujourd'hui les mesures nécessaires afin de se conformer au mieux aux obligations existantes, en mettant en place des mesures en interne telle qu'une coopération efficace entre leurs différents départements (on pense notamment aux fonctions directement concernées par ces problématiques : fonctions juridiques, compliance ressources humaines, risque, audit interne), voire envisager la création d'un département dédié à la compliance environnementale.

Note(s) :

(1) TA Paris, 3 févr. 2021, et TA Paris, 14 oct. 2021, n°1904967, 1904972, 1904976/4-1.

(2) Sabin Center for Climate Change Law at Columbia Law School and Arnold Porter, climatecasechart ; L. Duthoit, « 33. Milieudefensie et autres c. Shell (2019) », *in* Les grandes affaires climatiques, éd. DICE, Confluences des droits, 2020.

(3) CE, 4 août 2021, n° 428409, *Pollution de l'air.*

(4) CE, 19 nov. 2021, n° 427301, *Commune de Grande-Synthe*.

(5) F. Wehtle, La corruption sur les marchés étrangers : pratiques et nouvel arsenal répressif, *in* Rapport moral sur l'argent dans le monde 2003-2004, éd. 2003-2004, p. 279 – 288.

(6) Créée par la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

(7) Rapport annuel d'activité 2020, disponible à l'adresse suivante : https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/files/files/RA_AFA_2020_V2_WEB.pdf.

(8) Voir en ce sens la décision de la chambre criminelle de la Cour de cassation du 15 novembre 2020, n° 18-86.955, qui pose désormais le principe de la responsabilité pénale de la société absorbante pour des faits commis antérieurement à la fusion de la société absorbée.

(9) E. Daoud et D. Boudjelal, La construction jurisprudentielle de la responsabilité pénale des personnes morales, RLDA 2021/174, n *o* 7302.

(10) Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016, préc.

(11) C. Cournil, Les prémisses de révolutions juridiques ? Récents contentieux climatiques européens, RFDA, 2021, p. 957.

(12) Voir en ce sens les propositions de la Convention citoyenne pour le Climat, et notamment la proposition SN7.1.2.1, Les propositions de la Convention citoyenne pour le climat, version corrigée 29 janvier 2021, p. 408.

(13) Loi n° 2020-1672 du 2 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée.

(14) Article 100-4 du code de l'énergie.

(15) Aff. *Claudia Duarte Agotinho et autres c. le Portugal et 32 autres États* , req. N *o* 39371/20.

(16) Requête disponible à l'adresse suivante : https://www.michaelakroemer.com/wp-content/uploads/2021/04/austrian_climate_lawsuite_ecthr_excerpt.pdf.

(17) ActionAid NL, Both ENDS, Fossielvrij NL, Greenpeance NL, Young Friends of the Earth NL, Waddenvereniging.

(18) Tribunal de la Haye, Milieudefensie et al. c. Shell, 26 mai 2021.

(19) C. Cournil, sup.

(20) Article L. 225-1024,I, al. 3 du code de commerce : *« Le plan comporte les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle au sens du II de l'article L. 233-16, directement ou indirectement, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation »* .

(21) Tel qu'imposé par la loi n°2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.

(22) Assignation de Notre Affaire A Tous et autres v. Total, publiée et disponible via le site internet notreaffaireatous.org.

(23) L'article 34 du projet de loi propose d'intégrer au code de l'organisation judiciaire l'article suivant : *« Art. L. 211-21. - Le tribunal judiciaire de Paris connaît des actions relatives au devoir de vigilance fondées sur les articles L. 225-102-4 et L. 225-102-5 du code de commerce* . » ; ce projet de loi est consultable sur le site internet du Sénat : http://www.senat.fr/leg/pjl21-084.html.

(24) CA Versailles, 14 *e* chambre, 18 nov. 2021, n° 21/01661.

(25) C. Cournil, sup ; jugement par. 4.4.15.

(26) P. Mougeolle, La responsabilité climatique de la société mère de Shell selon le Tribunal de la Haye et ses effets d'entraînement attendus en France, La Revue des droits de l'homme, 2021 ; jugement par. 4.4.49-50.

(27) C. Cournil, sup.

« De l'éco-conception à l'éco-innovation : cadrages et transformation des pratiques des entreprises », Steux Chloé, Aggeri Franck, *Revue de l'organisation responsable*, 2021/2 (Vol. 16), p. 28-37. URL : https://www.cairn.info/revue-de-l-organisation-responsable-2021-2-page-28.htm

Introduction

L'éco-conception, qui vise à réduire, dès la phase de conception, les impacts environnementaux des produits ou des services tout au long de leur cycle de vie, est aujourd'hui considérée comme l'un des domaines clé des stratégies de RSE des entreprises. En matière environnementale, par rapport aux démarches correctives traditionnelles centrées sur la promotion des meilleures technologies propres, l'originalité de l'éco-conception réside dans son caractère préventif et dans l'approche par le cycle de vie qui la sous-tend. Dans cette perspective, il s'agit traditionnellement d'agir à la source sur le choix des matériaux et des procédés et, en aval, sur les émissions liées à l'usage des produits (efficacité énergétique, émissions de CO_2, réparabilité) et à leur fin de vie (recyclabilité).

Apparue dans les années 1990, l'éco-conception a ensuite été reconnue et activement promue par les pouvoirs publics, notamment européens, dans des règlementations incitatives conditionnant la mise sur le marché de produits neufs à des efforts d'éco-conception (Abrassart et Aggeri, 2002). Plus récemment, l'éco-conception a été identifiée comme un levier essentiel d'une politique d'économie circulaire (Daaee *et al.*, 2018). Différentes lois et réglementations (ex. : « paquet circulaire » de l'Union européenne, 2018 ; loi AGEC (Anti-gaspillage et économie circulaire) en France, 2020) et systèmes d'incitation (ex. : éco-modulation) visent à susciter un changement en profondeur des modes de consommation et de production, en encourageant la réparabilité et la durabilité des produits, leur seconde vie ou encore l'économie de fonctionnalité adossée à une éco-conception (Micheaux et Aggeri, 2021). Avec ces nouvelles politiques d'économie circulaire, l'enjeu se déplace de la conception d'objets techniques vers la conception de systèmes de produits-services innovants et de nouveaux *business models* circulaires associés à des éco-innovations (Geissdoerfer *et al.*, 2020).

La littérature académique en sciences de gestion s'est fait l'écho de l'émergence de ce nouveau champ de pratiques, cherchant à identifier les déterminants des démarches d'éco-conception dans les entreprises. Quatre déterminants principaux ont été identifiés : l'anticipation de futures réglementations, la recherche de nouveaux marchés pour des éco-innovations grâce notamment à l'amélioration de l'image de marque, la recherche d'économies par la diminution des coûts de production, et la promotion d'une logique prosociale en vue d'acquérir une certaine légitimité sociétale (Plouffe, Lanoie, Berneman et Vernier, 2011 ; ADEME, 2020 ; Delmas et Toffel, 2008).

Pourtant, malgré ce contexte a priori favorable à leur développement, on observe un décalage entre les intentions affichées et les réalisations des entreprises en matière d'éco-conception et d'éco-innovation. Les pratiques d'éco-conception restent relativement

limitées et progressent lentement dans les entreprises (Dekoninck, Domingo, O'Hare, Pigosso, Reyes et Troussier, 2016). Dans une étude de 2017, l'ADEME soulignait que seules 19% des entreprises françaises avaient mis en œuvre une démarche d'éco-conception, soit à peine plus qu'en 2010 (ADEME, 2017). La littérature souligne également les difficultés rencontrées par les entreprises dans la capacité à transformer ces démarches d'éco-conception en éco-innovations : celles-ci débouchent le plus souvent sur des éco-innovations incrémentales qui ne modifient pas l'identité des objets et leur succès commercial auprès des clients demeure limité (Delmas et Colgan, 2018 ; Bey, Hauschild et McAloone, 2013). Comment expliquer ces difficultés ? Comment expliquer ce paradoxe d'une démarche désirable et activement promue, mais pourtant peu développée et peu visible par les clients ?

Pour expliquer ce paradoxe, nous sommes partis d'une analyse compréhensive des pratiques des entreprises afin de tenter de comprendre comment celles-ci avaient historiquement mis en place des démarches d'éco-conception et conduit des expérimentations. Pour cela, nous avons conduit plus de quarante entretiens avec des acteurs de l'écosystème de l'éco-conception et de l'éco-innovation et analysé des documents internes et de communication d'entreprise.

Plutôt que d'expliquer ces difficultés par des causes externes (manque d'incitations, absence de demande solvable pour l'achat de produits « verts »), nous allons montrer comment celles-ci résultent, dans une large mesure, de la façon dont l'éco-conception a été problématisée par les acteurs, c'est-à-dire dont elle a été « cadrée ». Pour cela, nous mobiliserons la théorie des cadrages proposée à l'origine par Erving Goffman (1974) et largement mobilisée depuis dans le domaine de la sociologie économique (Callon, 1998) et de la théorie des organisations (voir Cornelissen et Werner, 2014 ; Ansari, Wijen et Gray, 2013). Dans cette perspective, on peut définir le cadrage comme un processus interprétatif de construction de sens par lequel les acteurs vont « *sélectionner certains aspects d'une réalité perçue et les rendre plus saillants […] de manière à promouvoir une définition particulière du problème, une interprétation causale, une évaluation morale et/ou une recommandation de traitement pour l'élément décrit* » (Entman, 1993). À cette aune, nous allons voir que les processus dominants de cadrage de l'éco-conception dans les entreprises ont orienté l'attention et l'action dans certaines directions, engendrant un certain nombre d'effets pervers qu'elles cherchent aujourd'hui à corriger.

Dans cet article, nous mettons ainsi en évidence trois cadrages dominants historiquement repérables : un cadrage techno-centré autour de l'Analyse de Cycle de Vie (ACV), qui a été la logique dominante jusque dans les années 2000, où l'enjeu était de concevoir des méthodes d'évaluation environnementale rigoureuses permettant de guider le choix des concepteurs ; un cadrage de l'éco-innovation orienté client, qui, ayant émergé dans les années 2000, vise à construire une démarche stratégique ayant du sens pour les clients tout en étant associé à des *business models* soutenables ; enfin, un cadrage hybride qui cherche à combiner les deux démarches en se fondant sur l'utilisation d'outils simplifiés d'évaluation environnementale tout en approfondissant l'orientation client. Nous discutons chacun de ces cadrages en analysant leurs caractéristiques et leurs effets induits. Enfin, nous terminons par une analyse

des évolutions récentes, en particulier de la façon dont l'agenda de l'économie circulaire contribue à orienter les démarches d'éco-conception dans de nouvelles directions autour des questions de réparabilité, d'introduction de matière recyclée, de seconde vie des produits et d'économie de fonctionnalité.

Encadré méthodologique

Une recherche qualitative compréhensive (Dumez, 2016) fondée sur la réalisation de 46 entretiens semi-directifs a été menée entre décembre 2018 et mars 2021 afin de saisir le cheminement historique des démarches d'éco-conception et d'identifier les cadrages s'y afférant.
Dans un premier temps, six entretiens ont été réalisés auprès de l'ADEME et des éco-organismes de différents secteurs afin de cerner leur perception de l'évolution des démarches d'éco-conception, et d'identifier à la fois des acteurs pionniers en la matière, ainsi que des acteurs y ayant accordé une priorité stratégique plus récemment et construisant leur démarche.

Deux secteurs sont apparus comme terrains d'exploration pertinents pour notre question : le secteur des équipements électriques et électroniques, au sein duquel un nombre conséquent d'acteurs ont mis en œuvre très tôt des démarches d'éco-conception, ainsi que le secteur de la mode, ayant entamé le déploiement de l'éco-conception certes plus tardivement mais ayant connu une forte accélération ces dernières années. 29 entretiens ont été réalisés auprès de fabricants et distributeurs de ces secteurs, qualifiés d'acteurs pionniers, ou d'acteurs dynamiques en matière d'éco-conception par l'ADEME et les éco-organismes.
Enfin, afin d'enrichir notre analyse de l'écosystème de ces entreprises, et de mieux cerner les relations réciproques entre acteurs de l'écosystème et entreprises éco-conceptrices qui jouent un rôle dans le phénomène de cadrage, 11 entretiens ont été menés auprès de cabinets de conseil en éco-conception, en éco-responsabilité et auprès d'associations. Les entretiens, qui ont duré entre 60 et 130 minutes, ont été intégralement retranscrits et on fait l'objet d'une analyse de contenu.

1 – 1990 – années 2000 : la formation d'un cadrage techno-centré de l'éco-conception

La problématique de l'éco-conception émerge au début des années 1990 à partir de deux approches : une approche d'ingénieur, structurée autour d'une nouvelle technique d'évaluation multicritères des impacts environnementaux (l'Analyse de Cycle de Vie, ACV), et une approche de designers visant à imaginer des concepts innovants à partir de scénarios d'usage (Abrassart et Aggeri, *op. cit.*). C'est cependant l'approche ingénierique, technoscientifique, qui devient le cadrage dominant, qui se diffuse au sein des entreprises et qui est alors partagée par les acteurs (consultants, agences publiques) de la communauté de pratique naissante de l'éco-conception.

La place centrale des outils d'évaluation environnementale

Ce cadrage ingénierique se fonde sur une hypothèse de rationalité instrumentale où les techniques d'évaluation des impacts environnementaux occupent une place centrale. En effet, l'hypothèse implicite des promoteurs de la démarche est que la condition pour engager

une démarche d'éco-conception est de mettre au point des méthodes d'évaluation scientifiquement rigoureuses qui pourront aider les concepteurs à prendre des décisions éclairées (Riot, 2017). L'idée de départ s'inscrit ainsi dans un paradigme de l'aide à la décision. Cependant, l'environnement étant constitué d'un ensemble hétérogène de problématiques (déchets, pollution des eaux, polluants atmosphériques, CO2, etc.), incommensurables les unes par rapport aux autres, le choix se porte vers des méthodes d'évaluation multicritères. Dans cette perspective, le pivot de l'éco-conception est l'Analyse de Cycle de Vie (ACV), méthode quantitative et multicritères, fondée sur des modèles scientifiques, visant à évaluer les impacts environnementaux potentiels d'un produit ou service pendant l'ensemble du cycle de vie, depuis l'extraction des matières premières qui composent le produit, leur transformation, la fabrication du produit, la logistique, son usage par le client jusqu'à sa fin de vie. En utilisant l'ACV, l'objectif est de rendre visible auprès des concepteurs, des managers, des clients et du public des impacts environnementaux des produits jusqu'alors invisibles, afin de mettre en évidence ensuite les actions engagées pour les réduire.

Les premiers travaux sur l'ACV débutent dans les années 1970 mais ce n'est que dans les années 1990 et, en particulier après sa normalisation par l'ISO en 1996 (norme ISO14040 a et b), qui fixe les règles d'évaluation, que l'utilisation de la méthode connaît un véritable coup d'accélérateur au plan international.
L'ACV est ainsi utilisée en amont pour éclairer les choix des concepteurs à travers le développement d'outils d'aide à la conception (Abrassart, 2011). Mais elle est également utilisée en aval pour rendre visible la performance environnementale des produits auprès des clients par le biais de l'affichage environnemental. Ce dernier est très tôt identifié par les pouvoirs publics comme un enjeu crucial pour le développement de l'éco-conception et comme condition du décollage du marché des produits « verts ». L'hypothèse implicite sous-jacente est la suivante : l'environnement étant considéré comme un bien d'expert qui nécessite des médiations techniques complexes, la qualité environnementale des produits n'est pas vérifiable par le consommateur (Nadaï, 1998). Des dispositifs de confiance (Karpik, 1996) sont alors nécessaires pour lever cette incertitude sur la qualité environnementale des produits et réduire les asymétries d'information entre consommateurs et entreprises. C'est le rôle des écolabels qui émergent dans les années 1990. Ces derniers sont alors désignés comme des dispositifs de confiance adaptés, censés permettre aux consommateurs de prendre des décisions éclairées. Mais pour que ces labels soient crédibles et suscitent la confiance des consommateurs, les experts recommandent qu'ils soient adossés à l'ACV. En 1992, la Commission européenne crée ainsi l'écolabel européen fondé sur l'ACV. L'écolabel est une démarche volontaire qui n'est attribuée qu'aux entreprises pionnières. Définis pour chaque famille de produits, les critères de l'écolabel sont réactualisés pour ne récompenser que les meilleurs produits d'un point de vue environnemental.

Une obsession de rigueur

Dans ce cadrage techno-centré, l'éco-conception est ainsi une affaire d'experts, qui suppose des connaissances pointues, et la mobilisation de méthodes scientifiques et d'outils rigoureux. Dans les entreprises, la figure de l'expert en éco-conception fonde sa légitimité sur la maîtrise de ces outils et une connaissance approfondie de la réglementation (Ryan, 2005). L'expert éco-conception a notamment pour mission de développer des outils d'ACV adaptés aux produits de l'entreprise, complétés par des guides d'éco-conception qui recensent les substances interdites ou réglementées, établissent des règles de démontabilité des produits ou des règles quant au choix des matériaux.

Cette problématisation de l'éco-conception est également défendue dans la littérature académique qui soutient que l'enjeu principal de l'éco-conception réside dans le développement de méthodologies rigoureuses, scientifiquement fondées (Boks et Stevels, 2007 ; Dewulf et Duflou, 2004 ; Baumann, Boons et Bragd, 2002 ; Pigosso, McAloone et Rozenfeld, 2015).

Pour beaucoup d'acteurs à l'époque, éco-conception et ACV sont des termes pratiquement confondus tant la démarche se fonde sur cette technique d'évaluation pour développer, en amont, des outils d'aide à la décision et, en aval, pour obtenir des écolabels. Comme le rappelle le responsable environnement de Legrand, entreprise pionnière de l'éco-conception : *« Dès le départ l'objectif était clair : il s'agissait d'avoir une idée plus précise des impacts environnementaux de nos produits. C'était la démarche qui sous-tend toujours l'ACV qui a été mise en avant car à l'époque rien n'existait ». (Responsable environnement, Legrand)*

Au-delà de l'entreprise, ce cadrage de l'éco-conception englobe une variété d'acteurs qui partagent les mêmes conceptions de la problématique. La naissance de la démarche coïncide en effet avec l'émergence d'une communauté épistémique de l'éco-conception qui rassemble également des consultants, des experts indépendants, des scientifiques (avec la revue International Journal of LCA), des spécialistes d'agences publiques qui partagent les mêmes représentations, les mêmes savoirs et les mêmes objectifs à l'occasion, entre autres, de conférences dédiées (Berkhout et Howes, 1997). Les agences publiques, l'ADEME en France, le Programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE) ou la DG XI à la Commission européenne, jouent alors un rôle actif dans la promotion de la démarche en cherchant à agir sur trois leviers : la formation d'experts d'entreprise et de consultants à l'ACV, le développement d'outils et de méthodes d'aide à la conception et la promotion des écolabels. Les premiers cabinets conseils qui se positionnent sur le sujet partagent cette orientation : ils interviennent auprès des entreprises comme experts techniques maîtrisant l'ACV, qui constitue le point de départ de la démarche.

À ses débuts, l'agenda de l'éco-conception est étroitement lié à celui des réglementations : l'efficacité énergétique et la recyclabilité en particulier. Dans le secteur des produits électriques et électroniques par exemple, l'introduction de l'étiquette énergie dans les années 1990 constitue alors un puissant mécanisme incitatif pour encourager les entreprises à améliorer la performance énergétique de leurs produits ; dans l'automobile, les projets de réglementation en matière de recyclage dans les années 1990 et de recyclabilité, incitent les

entreprises du secteur à développer des stratégies d'éco-conception pour améliorer la recyclabilité de leurs produits (Aggeri et Hatchuel, 1997). Suite à la parution du livre vert de la Commission européenne sur la politique intégrée des produits (2001) qui identifie les leviers et les freins au développement du marché des produits verts, des politiques systématiques de
soutien à l'éco-conception se mettent en place pour en faire un levier de la transition

écologique. En particulier, plusieurs premières directives européennes sont introduites pour conditionner la mise sur le marché des produits à la mise en place d'une démarche d'éco-conception (directive sur les véhicules hors d'usage en 2000, directive sur les équipements électriques et électroniques de 2002 (2002/96/CE), directive éco-conception de 2009 et directive étiquetage environnemental de 2010).

Dans ce cadrage techno-centré, les questions de la mise en marché des produits éco-conçus et des *business models* occupent une place secondaire. Dans l'esprit de ses promoteurs, l'éco-conception est d'abord l'affaire des donneurs d'ordre et des sous-traitants qui participent au processus de conception et effectuent les choix techniques. La littérature témoigne de cette vision centrée sur l'entreprise et la conception du produit pris isolément, où les enjeux clés portent sur la rationalité des outils et des choix effectués, sur la mise en œuvre d'une gestion de projet assortie de livrables, sur la sélection de fournisseurs compétents et leur intégration dans les démarches d'éco-conception (Lee et Kim, 2011). En revanche, peu d'attention est portée aux conditions pour transformer la démarche d'éco-conception en éco-innovations à impact pour les clients. Ainsi, la plupart des professionnels du marché (marketeurs, designers, chefs de produit, packagers, prescripteurs, etc.) (Dubuisson-Quellier, 2016), c'est-à-dire la foule des intermédiaires qui participent à l'élaboration des concepts, à la réflexion sur leurs usages, à l'exposition et à la mise en scène des produits auprès des clients sont alors singulièrement absents des démarches d'éco-conception mises en œuvre par les entreprises. Il en va de même des acteurs RSE ou spécialistes de communication.

Des résultats mitigés

Les résultats de ce premier cadrage s'avèrent cependant mitigés. Les démarches d'éco-conception initiées échouent dans une large mesure à mobiliser les collaborateurs de l'entreprise (Abrassart, 2011), traduisant un déficit de légitimité, et un manque d'intérêt des clients pour les produits éco-conçus mis sur le marché (Bey *et al.*, 2013 ; Lee-Mortimer et Short, 2009). En 2017, selon l'ADEME, 72% des entreprises françaises n'ont pas encore atteint le stade du passage à l'acte en matière d'éco-conception (ADEME, 2017). Comment expliquer ces difficultés ? Nos investigations et l'analyse de la littérature permettent d'identifier quatre limites de ce cadrage techno-centré de l'éco-conception.

En premier lieu, l'approche, jugée trop technique et complexe, peine à mobiliser les collaborateurs et les managers de l'entreprise. L'appropriation de la démarche par les organisations est faible car les méthodes et outils développés sont à la fois jugés trop complexes, trop génériques par rapport aux besoins spécifiques des concepteurs et insuffisamment intégrés dans les critères de performance des projets (Abrassart, op. cit.). L'éco-conception est alors perçue comme une contrainte additionnelle plus qu'une démarche porteuse de sens, questionnant sa légitimité dans l'organisation :

« *Pour avoir expérimenté des approches centrées outils il y a 20 ans, j'en suis revenu… Si on veut déclencher quelque chose, c'est à nous de venir vers les chevilles ouvrières de la conception de l'offre produit (…) pas à nous de leur demander de suivre des formations à des outils. » (Responsable de l'éco-conception, Thalès)*.

En second lieu, les démarches d'éco-conception développées à cette époque échouent à se matérialiser dans des éco-innovations dotées d'une identité forte et désirables par les clients, ce qui se traduit par un faible succès commercial des produits éco-conçus. L'hypothèse implicite que le dispositif d'affichage environnemental suffirait à lui seul à assurer la médiation de la relation avec les clients s'avère erronée. Au-delà d'une application encore limitée à certaines catégories de produits, de nombreuses entreprises soulignent l'incapacité des clients à faire sens de la communication trop technique associée aux écolabels.

« We noticed that environmental labelling… it doesn't work very much. It is often too complicated and too intransparent. The consumer doesn't know what is behind. »
(Expert éco-conception chez BSH)

On retrouve à travers ce témoignage un résultat bien connu des travaux cognitifs sur les organisations : le problème auquel font face les individus n'est pas le manque d'informations mais, au contraire, celui du trop-plein d'informations qui engendre des problèmes d'engorgement cognitif et d'allocation de l'attention (March et Olsen, 1975 ; Young, Hwang, McDonald et Oates, 2010).

Comment guider les consommateurs vers la sélection de produits éco-conçus ? C'est précisément là qu'auraient pu intervenir les professionnels du marché dont c'est la fonction. Or, comme nous l'avons vu, designers, packagers, marketeurs et, plus généralement, tous les intermédiaires du marché (distributeurs, prescripteurs, experts) ont été très peu associés aux démarches d'éco-conception et d'éco-innovation dans le cadrage techno-centré. Tout s'est passé comme si les produits éco-conçus devaient naturellement trouver leur marché grâce à l'affichage environnemental, renvoyant à une conception singulièrement pauvre de l'écosystème de l'éco-conception à bâtir et à une vision trop firmo-centrée de l'éco-conception.

Le déficit d'appropriation en interne combiné au désintérêt des clients pour les produits éco-conçus, contribue alors à délégitimer la démarche auprès des managers qui ne comprennent ni comment l'éco-conception peut contribuer à la création de valeur pour l'entreprise ni comment elle peut contribuer à faire émerger de nouveaux *business models.* Sans portage de la démarche par la direction générale et sans déclinaison dans les objectifs de l'organisation, les travaux académiques soulignent que l'éco-conception a alors peu de chances de se développer (Brones, de Carvalho et de Senzi Zancul, 2014).

2 – 2005 – … : l'émergence d'un cadrage de l'éco-innovation orienté client

À la fin des années 2000, l'insuccès du cadrage techno-centré de l'éco-conception est paradoxal car toutes les études de marché et les enquêtes réalisées par les entreprises et les

cabinets conseil soulignent une montée en puissance des problématiques environnementales
et un intérêt croissant des clients pour les produits « verts » (Observatoire de la consommation responsable, 2021 ; Testa *et al.*, 2020). Ce décalage conduit alors de nouveaux acteurs à s'emparer du sujet selon une problématisation radicalement différente. L'enjeu n'est pas tant de faire valoir la rigueur scientifique de la démarche que d'intéresser les clients et les parties prenantes de l'entreprise, notamment la direction générale, à la démarche.
Le cadrage de l'éco-innovation orienté client se construit à partir de quatre éléments clés.

Nouveaux acteurs et nouvelles expertises

En premier lieu, les acteurs qui promeuvent ce nouveau cadrage ne sont plus les mêmes que dans le cadrage techno-centré. Ce ne sont plus les experts environnement ou en éco-conception qui sont à la manœuvre mais des spécialistes du marketing, des designers ou des responsables RSE qui revendiquent une approche plus stratégique et orientée client. Pour ces acteurs, l'important est ici d'emporter l'adhésion des consommateurs en proposant des concepts et des offres commerciales qui font sens pour eux. C'est la pertinence de la démarche vis-à-vis des clients qui est l'enjeu clé plutôt que sa rigueur scientifique. L'apport du design est ici de proposer, à partir d'un travail collaboratif avec des usagers pilotes, des concepts de produit ou service, s'incarnant dans des choix de matière, de forme et d'usage, qui ont du sens vis-à-vis des consommateurs.

"L'objectif est de satisfaire un besoin en étant accessible économiquement pour le client et rentable pour le groupe. On recherche un impact citoyen : satisfaire l'usage des clients, avec une empreinte écologique basse, une empreinte locale, un produit qui ait du sens."

(Designer, leader positive impact, Décathlon)

« Nous avons défini en 2019 une nouvelle stratégie RSE qui, cette fois, associe et embarque les clients, qui sont au cœur de la démarche, et qui associe de nouvelles directions, à savoir marketing et commercial jusqu'ici peu impliquées dans ces questionnements. »

Les consultants initialement spécialisés en l'éco-conception jouent également un rôle clé dans cette nouvelle problématisation en faisant évoluer leur offre. Conscients des limites de l'éco-conception techno-centrée, ils cherchent à étendre leur offre vers l'éco-innovation, tandis que de nouveaux cabinets se positionnent plus directement sur la connaissance des attentes des consommateurs et des évolutions de marché en matière d'environnement. Ces consultants endossent un rôle de médiateur des nouvelles attentes des consommateurs, non seulement vis-à-vis des produits, mais plus largement des marques et de l'entreprise en général. Ces experts soulignent que les consommateurs n'achètent pas seulement un produit ou une marque, éléments connus du marketing,

mais attachent une importance grandissante à la dimension responsable de l'entreprise dans leur acte d'achat à laquelle ils associent des composantes comme le respect de l'environnement, la protection de la santé des consommateurs, l'aspect éthique et local de la production. L'enjeu pour les entreprises, dès lors, ne porte pas seulement sur l'identité et la communication d'un produit singulier

mais sur la cohérence globale des gammes de produits commercialisés et, à travers elles, l'image que renvoie l'entreprise. Ces consultants incitent les entreprises à engager une démarche d'éco-innovation plus réflexive vis-à-vis de ces attentes à partir de sondages et d'enquêtes consommateurs, plus ouverte et inclusive vis-à-vis des parties prenantes en organisant des panels et partenariats, tout en impliquant l'ensemble des métiers de l'entreprise dans le cadre de démarches projet. Ainsi, ils cherchent à co-construire avec l'entreprise ce qu'être écoresponsable veut dire compte tenu des préoccupations spécifiques à chaque secteur et aux familles de produits concernés.

« On travaille sur la connexion des produits aux engagements que l'entreprise prend envers ses clients. C'est ça pour nous aujourd'hui l'éco-conception, c'est comme ça qu'on positionne les démarches d'éco-conception. » (Quantis, agence d'éco-conception et d'éco-innovation)

Les agences publiques font également évoluer leur rôle. Ayant pris conscience que l'outillage des acteurs, longtemps placé au centre de leur offre d'accompagnement dans le cadrage technocentré, ne suffisait pas, celles-ci élargissent leur approche de l'éco-conception pour intégrer la compréhension des attentes clients dans leurs missions.

« La mise sur le marché du produit éco-conçu est dans nos axes de réflexion aujourd'hui. On s'adresse à un consommateur mais on n'a pas les clés de la décision d'achat du consommateur, on ne le comprend pas. Il faut qu'on le comprenne, qu'on décrypte ses attentes, que les entreprises s'en saisissent ». (expert ADEME)

Dans le domaine des biens de consommation, le changement le plus significatif est l'intervention croissante des distributeurs qui investissent le champ de l'éco-innovation. La démarche n'est plus perçue comme étant l'apanage de fabricants ayant la main sur la conception des produits, mais comme une démarche plus globale dans laquelle les distributeurs peuvent jouer un rôle de prescripteurs. En soumettant à leurs fournisseurs le cahier des charges permettant d'intégrer les gammes de produits éco-responsables de l'enseigne, les distributeurs s'avèrent capables d'orienter leurs choix en matière d'éco-innovation et de développer une approche cohérente et visible vis-à-vis des clients, fondant souvent leur expertise et légitimité sur le travail engagé sur leurs marques propres. L'éco-innovation constitue alors un facteur de différenciation et d'attractivité important pour ces distributeurs.

« On s'est rendu compte de notre rôle pour faire bouger les lignes et je pense que les distributeurs en général on a notre rôle à jouer là-dedans […]. Ça nous a obligé à définir un cahier des charges assez précis de ce qu'on acceptait ou pas dans notre marque responsable […]. » (Responsable projets durables non alimentaire, Groupe Casino)

Go for Good c'est un chapeau qui sélectionne des labels existants. On a essayé de faire un tri de ce qui nous semble prouvable, objectivable d'un point de vue de la performance environnementale, sociale, de la création d'emploi local pour à la fin avoir un chapeau unique qui permettra au consommateur d'identifier plus facilement ces produits. »
(Directeur Développement Durable, Galeries Lafayette)

Un nouveau langage et de nouveaux concepts

Comme les verbatim et les analyses qui précèdent le mettent en évidence, ce cadrage de l'éco-innovation orienté client se fonde sur un nouveau langage et de nouveaux concepts. Trop associé à une vision technicienne, le terme d'éco-conception est remplacé par d'autres notions (écoresponsables, éco-innovation) supposées plus mobilisatrices, renvoyant à des démarches plus inclusives, orientées client et associées à une logique de création de valeur. Cette orientation plus pragmatique n'est pas sans conséquence sur la rigueur de la

terminologie employée : contrairement à l'éco-conception qui, normée, renvoyait à une définition bien établie, ces termes sont souvent flous et à géométrie variable d'une entreprise à l'autre. Selon les types de produits concernés, le terme écoresponsable peut englober d'autres dimensions que strictement environnementales : la fabrication locale (ex. : le *made in France*), le respect des droits sociaux et des conditions de travail dans les chaînes globales de valeur, le bien-être animal, le respect de la biodiversité, la santé, etc. Ce qui doit compter ici n'est pas induit par l'usage d'une méthodologie précise telle que l'ACV mais résulte d'évaluations plus ou moins subjectives (enquêtes consommateurs) sur les critères d'achat auxquels les clients sont sensibles : il s'agit de mettre en avant les co-bénéfices, c'est à dire de souligner, au-delà des bénéfices environnementaux stricto sensu, les bénéfices privés adossés au produit (Delmas et Colgan, 2018). Cette approche intègre le fait qu'en dépit d'un intérêt croissant pour les questions environnementales, les consommateurs sont encore peu nombreux à fonder leurs choix de consommation sur le seul caractère écologique du produit, et constitue une réponse au décalage entre intention et comportement effectif d'achat de produits verts (Gleim et Lawson, 2014).

Une démarche plus transversale et collective

En troisième lieu, la démarche se veut plus transversale et collective. En mettant en avant la valeur client et les potentialités liées au développement de nouveaux *business models*, ces acteurs parviennent à intéresser la direction générale, ce qui facilite ensuite le rayonnement de la démarche et l'implication d'une grande diversité de collaborateurs. Les partenaires extérieurs tels que les consultants ou les agences publiques jouent également un rôle important en sensibilisant des métiers jusqu'alors éloignés des questions environnementales, en aidant à établir des socles de connaissances communs, et en facilitant l'appropriation de la démarche par l'ensemble des acteurs. Dans cette perspective, les fédérations professionnelles et les éco-organismes interviennent auprès d'entreprises dans le cadre d'ateliers ou de plateformes, et cherchent, au-delà de ces initiatives individuelles, à structurer des démarches collectives en favorisant les partages d'expérience et les co-développements.

« Au début, les équipes étaient réticentes à chaque fois qu'on débarquait dans une réunion ils se disaient : ouh, la, la ! Voilà encore ceux qui vont nous compliquer la vie, qui changent nos habitudes […]. Et finalement on a organisé des formations en interne avec l'appui de Citeo et Eco TLC qui sont venus, qui ont sensibilisé sur l'environnement […]. Et, petit à petit, les mentalités ont vraiment changé. Ça a bien aidé. » (Chef de marques, Groupe Casino)

«On travaille à la création d'une plateforme d'éco-conception, trans-filière et trans-territoriale, avec les marques et à destination des marques pour aider les entreprises et

toutes les personnes concernées directement ou indirectement par la démarche à s'approprier les moyens de mettre en œuvre l'éco-conception. » (ECO-TLC)

Des instruments médiateurs simplifiés

Dernier point, et non le moindre : les instruments médiateurs vis-à-vis des clients. Si les démarches associées à ce cadrage se veulent pragmatiques et laissent de côté l'ACV, le recours à des instruments de médiation n'en demeure pas moins indispensable. Comme nous l'avons indiqué, l'affichage environnemental, en particulier les écolabels, ont été très critiqués pour leur complexité et leur difficulté à faire sens pour les clients. Dans ce cadrage orienté client, l'enjeu clé est la simplification du message auprès des clients. Les gammes de produits éco-responsables s'accompagnent de logos et d'une signalétique soigneusement choisis, de la sélection de quelques critères simples et parlants et sont accompagnés d'une réflexion globale sur l'affichage en magasin et la communication auprès des clients. Ce travail jugé essentiel mobilise alors l'ensemble des compétences des professionnels du marché.

« En magasin on est dans une logique de bénéfice : on explique nos critères mais de manière vulgarisée, sympathique. L'explication technique de ce qu'il y aura derrière se trouvera sur une page digitale dédiée. L'idée est d'être dans le pédagogique, le compréhensible. »

(directrice RSE, Conforama)

Ce nouveau cadrage invite à mieux penser la finalité de la démarche d'éco-conception dès le départ, c'est-à-dire à penser, au-delà de la performance environnementale des produits, à leur performance commerciale et donc à leur pertinence pour le consommateur.

L'éco-conception doit non seulement intégrer des axes d'amélioration de l'impact environnemental qui parlent au consommateur, mais également penser la façon dont les efforts déployés lui seront communiqués et rendus visibles, dans une logique de différenciation stratégique. Plusieurs entreprises se sont ainsi détournées de l'affichage environnemental classique, préférant la promotion de gammes de produits écoresponsables autour d'un message clé, simple et pédagogique.

Ce type de démarche se développe notamment dans les secteurs où des attentes client non satisfaites sont identifiées. Le secteur de la mode et du textile est à cet égard emblématique. Stigmatisé par les ONG et les médias pour les impacts environnementaux et sociaux négatifs que la *fast fashion* a engendré (explosion de la consommation avec la baisse des coûts, impacts liés aux matières premières et aux procédés utilisés, etc.), producteurs et distributeurs rivalisent d'initiatives pour développer et mettre en avant des gammes éco-responsables.

Limites du cadrage de l'éco-innovation orienté client : la recherche de pertinence au risque d'un manque de rigueur

Ce cadrage de l'éco-innovation orienté client pose toutefois la question de la crédibilité des démarches engagées.

Dès lors que les critères mis en avant sont variables et que leur performance n'est pas assise sur des méthodes d'évaluation robustes, quel crédit faut-il leur accorder ? Le pragmatisme et la recherche de pertinence pour les clients justifient-ils des bricolages et un manque de rigueur qui peuvent nuire à la crédibilité de ces démarches risquant d'être assimilées à de nouvelles formes de *greenwashing* ?
La force du premier cadrage, techno-centré, était d'apporter une rigueur méthodologique fondée sur des modèles scientifiques et des conventions acceptées. Le second cadrage de l'éco-innovation orienté client se veut pragmatique pour gagner en pertinence vis-à-vis des clients et des managers mais la rigueur des méthodes employées associée à la communication produit, plus discutable, est susceptible d'engendrer des controverses et de porter, *in fine*, atteinte à la crédibilité des démarches engagées. Dès lors, l'enjeu n'est pas d'opposer rigueur et pertinence mais de comprendre comment les combiner.

3 – 2010 – … : un cadrage hybride stratégique combinant rigueur et pertinence

Conscients des limites d'une démarche trop pragmatique qui sacrifierait la rigueur méthodologique, entreprises, consultants et agences publiques cherchent plutôt aujourd'hui à hybrider les deux premiers cadrages afin d'en combiner les atouts. Dans cette optique, l'Analyse de Cycle de Vie ne constitue pas l'alpha et l'oméga : elle constitue un outil parmi d'autres qui est mobilisé en support d'une démarche orientée client.

« Nous avons mis en œuvre un nouveau programme qui est beaucoup plus orienté client et stratégie. Les outils d'ACV viennent en support : quand j'active une performance « énergie » si j'ai un produit plus efficace en énergie en phase d'usage, l'ACV vient comme un outil pour mesurer cette performance. L'ACV doit vraiment être un outil qui vient de façon ponctuelle au service de l'éco-conception et non l'inverse. »
(leader éco-conception, Schneider)

Cette hybridation se traduit également par la mobilisation d'expertises variées et de différents outils pour proposer une offre intégrée complète en vue d'un accompagnement stratégique des entreprises. Dans cette perspective, l'offre des consultants, qui constitue un bon traceur de ces transformations, a profondément évolué ces dernières années. Les petits cabinets historiques sur l'éco-conception ont fait évoluer leur offre : ils ont intégré des compétences en design et en stratégie pour offrir une offre plus complète qui conserve néanmoins un ancrage fort sur des outils simplifiés issus de l'ACV. Mais le fait le plus marquant des dix dernières années est l'arrivée sur le marché de grands cabinets conseil qui, à partir de leur base de compétences traditionnelle dans le domaine de l'audit, du marketing, de la communication, du droit, de l'économie et du conseil en stratégie, se sont dotés de compétences en évaluation environnementale et en design. L'éco-conception et l'éco-innovation constituent alors des éléments d'une offre stratégique plus globale visant à accompagner la transition écologique des entreprises englobant une variété de dimensions : développement de produits éco-conçus jusqu'à la mise en marché, communication environnementale auprès des clients, communication institutionnelle, développement de tableaux de bord et d'indicateurs pour le suivi de la performance environnementale de l'entreprise, *reporting* et audit.

« On aide nos clients à mener une démarche intégrée d'éco-conception depuis l'ACV jusqu'à la valorisation consommateurs […]. Et plus globalement on les fait réfléchir tous ensemble à de nouveaux business models durables, à l'économie de la fonctionnalité. »
(Yukka, agence d'innovation responsable)

« C'est maintenant extrêmement rare d'avoir des missions limitées à un aspect : il n'y a pas que de l'ACV mais une collection de métiers différents et d'expertises, d'approches pour arriver à du conseil, une analyse en matière d'environnement […]. Il est aujourd'hui nécessaire d'agréger toutes ces compétences. »
(Manager, Deloitte)

Le développement de ces offres intégrées souligne la problématisation plus stratégique qui est désormais associée aux questions d'éco-conception et d'éco-innovation dans les entreprises, y compris les plus grandes.

Ces problématiques ont incontestablement gagné en visibilité et ne sont plus considérées comme des démarches exploratoires de niche mais comme des démarches au cœur de leur agenda stratégique, en lien avec les objectifs de développement durable et avec leur mission.

Cette problématisation plus stratégique dans les entreprises fait écho non seulement à l'intérêt croissant des clients pour les produits et services éco-conçus mais également à des actions publiques plus volontaristes pour ancrer ces problématiques dans les processus de conception et pour les rendre plus visibles auprès des clients.

Conclusion

Cet article visait, dans une démarche compréhensive, à comprendre les difficultés rencontrées dans le déploiement de l'éco-conception dans les entreprises. Plutôt que de chercher des explications dans des causes externes (incitations, demande pour les produits « verts », intentions), nous avons mis en évidence, à partir du concept de cadrage, comment les démarches d'éco-conception ont été historiquement problématisées et les effets induits que ces cadrages cognitifs ont produits. Nous avons ainsi mis en évidence trois cadrages successifs : un cadrage techno-centré, un cadrage de l'éco-innovation orienté client et un cadrage hybride stratégique dont nous avons explicité les fondements, que nous avons illustré à travers de nombreux verbatim et dont nous avons mis en évidence les effets induits.

Il en ressort que le cadrage hybride qui cherche à tirer parti des effets pervers des deux précédents semble plus à même de combiner rigueur – gage de la crédibilité de la démarche – et pertinence – condition de mobilisation des clients, des collaborateurs et des managers. Après des débuts assez chaotiques, l'éco-conception semble donc trouver un second souffle à l'heure actuelle avec une diffusion à beaucoup grande échelle dans le cadre de démarches plus stratégiques dans les entreprises.

Quelles évolutions peut-on anticiper dans le futur ? Le changement le plus marquant devrait concerner l'agenda de l'éco-conception, c'est-à-dire les cibles associées aux pratiques d'éco-conception des entreprises. Très centré à l'origine autour de la performance environnementale des produits, notamment l'efficacité énergétique et la recyclabilité, il évolue aujourd'hui de concert avec le nouvel agenda public de l'économie circulaire. Ainsi, les enjeux de réparabilité, durabilité et économie de fonctionnalité constituent le nouveau front stratégique des entreprises pour créer de la valeur économique autrement, par la production de services, et ainsi réduire l'empreinte matérielle et environnementale de leur activité.

Ce champ de pratiques encore récent reste à étudier sur le plan de la recherche. Il s'agit, par exemple, de comprendre comment la conception de produits plus réparables et plus durables peut déboucher sur la conception de services de réparation économiquement viables adossés à des réseaux de réparation. Ou encore comment la vente d'une performance d'usage des produits et de services associés (économie de fonctionnalité) requiert de revoir la conception des produits en amont. En d'autres termes, il s'agit de mieux comprendre à quelles conditions les pratiques d'éco-conception peuvent être mieux articulées à la conception de nouveaux *business models* circulaires et à celles d'organisations et d'écosystèmes d'affaire adaptés.

« Vers le développement d'un environnement plus favorable à la santé au sens du concept international « Une seule santé » », Bourillet Cédric, *Annales des Mines - Responsabilité et environnement*, 2021/4 (N° 104), p. 47-50

La prise de conscience collective des liens entre santé et environnement se développe bien souvent à l'occasion des crises. Celles-ci mettent en évidence les fragilités d'un monde soumis à des risques croissants d'origine anthropique. L'opinion publique peut alors constater par elle-même la manière dont la santé est directement affectée par des facteurs environnementaux divers et variés. Récemment, la crise sanitaire de la Covid-19 a ainsi révélé le lien étroit entre santé humaine, santé animale et santé de l'environnement, rappelant que la santé des écosystèmes, lesquels sont soumis aux mêmes contraintes environnementales, pouvaient directement et durablement impacter la santé humaine.

Pourtant, les scientifiques soulignent depuis plusieurs années le fait que la pollution humaine affecte l'ensemble des milieux (air, eau, sols…). De même, les conséquences du réchauffement climatique ainsi que la destruction des écosystèmes favorisent l'émergence de maladies infectieuses transmissibles à l'homme.

La stratégie française de 2011 fondée sur le concept « Une seule santé » alertait déjà sur le fait que « la biodiversité constitue une barrière importante contre les maladies ». Elle rappelait à cet égard que « ces dix dernières années ont vu un accroissement significatif de la circulation des agents infectieux et des risques de pandémies : expansion mondiale de la grippe aviaire depuis 2003, grippe H1N1 en 2009, épidémies de syndrome respiratoire aigu sévère (SRAS), chikungunya et dengue » et mettait en garde sur le fait que « ces récentes épidémies mettent en évidence la mondialisation croissante des risques sanitaires ainsi que l'importance de l'interface homme-animal-écosystème dans l'évolution et l'émergence des pathogènes ».

Les politiques de santé-environnement sont donc amenées à se développer et doivent désormais s'inscrire pleinement dans le concept « Une seule santé », en adoptant une approche systémique et en travaillant notamment à la réduction des expositions environnementales, dès lors qu'elles présentent des risques pour la santé humaine, la santé animale ou la santé des écosystèmes.

L'urgence d'agir : constats et enjeux

Selon la définition de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), « la santé environnementale comprend les aspects de la santé humaine, y compris la qualité de la vie, qui sont déterminés par les facteurs physiques, chimiques, biologiques, sociaux, psychosociaux et esthétiques de notre environnement.

Elle concerne également la politique et les pratiques de gestion, de résorption, de contrôle et de prévention des facteurs environnementaux susceptibles d'affecter la santé des générations actuelles et futures. »

Les impacts de la dégradation de l'environnement sur la santé sont mesurés par cette même organisation internationale, qui estime que 23 % des décès et 25 % des pathologies

chroniques dans le monde peuvent être attribués à des facteurs environnementaux et comportementaux (source OMS).

Selon l'OMS, les principales causes de mortalité dues à ces facteurs environnement sont notamment les accidents cardio-vasculaires, les cancers et les pneumopathies. Ces pathologies chroniques représentent en proportion moyenne 25 à 33 % du fardeau global de la maladie (*global burden of disease*), lequel est défini comme la différence entre l'espérance de vie brute et l'espérance de vie en bonne santé.

L'évolution des modes de vie et l'essor récent de la société de consommation, à l'échelle de l'humanité, ont un impact direct sur la présence de ces facteurs environnementaux présentant un risque pour la santé humaine, la santé animale et la santé des écosystèmes.

Les attentes citoyennes au regard des questions de santé-environnement sont de plus en plus fortes. Selon le baromètre 2020 de l'Institut de radioprotection et de sûreté nucléaire (IRSN) portant sur la perception des risques et de la sécurité par les Français, les préoccupations liées à la dégradation de l'environnement concernent un Français sur trois et arrivent en quatrième position.

Les défis à relever en matière de santé-environnement concernent tous les secteurs d'activité (énergie, transports, agriculture, industrie, etc.).

En effet, à titre d'exemple, selon l'Agence européenne de l'environnement 45 % des émissions d'oxydes d'azote sont émises par le secteur du transport en Europe ;

la production et la distribution d'énergie sont les principales sources d'émission d'oxyde de soufre et des sources importantes d'émission d'oxyde d'azote ;

les pratiques agricoles non durables entraînent la pollution des sols, de l'eau, de l'air et des aliments, la surexploitation des ressources naturelles ainsi que la perte de biodiversité et la dégradation des écosystèmes ;

le secteur agricole est responsable de plus de 90 % des émissions d'ammoniac en Europe et de près de 20 % des émissions de composés organiques volatils non méthaniques (COVNM), tels que le benzène ou l'éthanol ;

le chauffage domestique est une source majeure de pollution par la poussière. Les bâtiments commerciaux institutionnels et résidentiels représentent 53 % des émissions de particules fines (PM2,5). Les ménages sont également une source importante de pollution de l'eau.

La Plateforme intergouvernementale scientifique et politique sur la biodiversité et les services écosystémiques (IPBES) attire l'attention des gouvernements sur ces problématiques et rappelle que :

entre 540 000 et 850 000 des virus présents dans la nature pourraient infecter des êtres humains ;

des pandémies plus fréquentes, plus mortelles et plus coûteuses sont à prévoir ;

l'impact économique actuel des pandémies est cent fois supérieur au coût estimé de leur prévention.

La réponse publique : des politiques intégratives des trois dimensions que sont la santé humaine, la santé animale et la santé environnementale

Le principe d'un droit à un environnement plus favorable à la santé s'est développé dans les années 1970 et prend aujourd'hui une nouvelle dimension, pour tendre vers le droit à un environnement plus favorable à une santé prise dans sa globalité (santé des milieux, des animaux et des populations humaines), au travers du concept « Une seule santé ».

La Conférence de Stockholm avait déjà affirmé ce principe en 1972, en précisant que « l'Homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien-être. Il a le devoir solennel de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes et futures » (Principe n°1).

Le droit français s'est inspiré de ce principe dans le Code de l'environnement. Ce dernier dispose dans ses principes généraux que « la protection, la mise en valeur, la restauration, la remise en état et la gestion des espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, la qualité de l'air, les espèces animales et végétales, la diversité et les équilibres biologiques auxquels ils participent sont d'intérêt général et concourent à l'objectif de développement durable qui vise à satisfaire les besoins de développement et la santé des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs » (article L. 110-1-I et II du Code précité).

Les récentes évolutions stratégiques européennes affichent l'ambition forte de l'Union européenne (UE), passant par le développement d'approches plus transversales et globales, pour un environnement plus favorable à « une seule santé » : le Pacte vert pour l'Europe (« Green Deal »), lancé en décembre 2019 par la nouvelle Commission européenne, porte un objectif de « zéro pollution » pour garantir des écosystèmes et un cadre de vie sains aux Européens.

Ses objectifs sont de :

- mieux prévenir et remédier à la pollution de l'air, de l'eau, des sols et des produits de consommation ;
- intégrer l'ambition de la pollution zéro dans tous les développements politiques ;
- dissocier davantage la croissance économique de l'augmentation de la pollution ;
- renforcer les liens entre la protection de l'environnement, le développement durable et le bien-être des personnes.

Sur ce dernier point, trois actions phares ont été annoncées :

- -une stratégie européenne pour « la durabilité dans le domaine des produits chimiques » afin de mieux protéger les citoyens et l'environnement contre les produits chimiques dangereux. De nombreuses demandes de la France y sont reprises, comme la nécessité d'obtenir une définition des perturbateurs endocriniens

ou le principe d'interdiction des substances dangereuses dans les produits de consommation courante. Dans ce cadre, la Commission européenne a lancé une consultation publique au mois de mai 2021 relative à une feuille de route pour procéder à la révision du règlement REACH (règlement (CE) 1907/2006) dans le but notamment de prendre en compte les effets combinés. La présentation de la proposition législative de la Commission est programmée pour le troisième trimestre 2022 et sera précédée d'une consultation des parties prenantes au cours du premier trimestre 2022.

- un plan d'action « zéro pollution » pour l'eau, l'air et les sols pour mieux prévenir, remédier, surveiller et signaler la pollution. Ce plan a été adopté par la Commission européenne, le 12 mai 2021.

- une révision des mesures prises en matière de lutte contre la pollution provenant des grandes installations industrielles pour garantir la cohérence de ces mesures avec les politiques menées en matière de climat, d'énergie et d'économie circulaire.

La politique française en matière de santé-environnement s'inscrit dans ce cadre européen ; et la France porte des propositions ambitieuses pour le faire évoluer. Les équipes de recherche françaises sont par ailleurs de plus en plus mobilisées dans des projets européens structurants (par exemple, le partenariat PARC).

En complément de son action au niveau communautaire, la France conduit une politique en santé-environnement forte pour répondre à des enjeux majeurs de santé publique, comme :

connaître les risques et en informer les populations pour mieux les protéger ;
lutter contre la pollution de l'air ;
réduire l'utilisation des produits phytopharmaceutiques et l'exposition des populations ;
identifier et évaluer les perturbateurs endocriniens.

De nombreuses autres actions nationales sont portées au travers des plans et des stratégies thématiques dédiés (amiante, radon, antibiorésistance, mobilité, nutrition, rénovation énergétique, micropolluants, chlordécone, biodiversité…).

Le quatrième Plan national santé-environnement (PNSE4), publié en mai 2021, souhaite favoriser une approche systémique de la santé-environnement au travers notamment :

d'actions transversales comme l'information, la formation, les connaissances, la recherche, la substitution et la réduction des inégalités territoriales de santé ;

de l'organisation et du renforcement des interactions avec les stratégies et les plans thématiques nationaux en matière de santé-environnement pour garantir la prise en compte de l'ensemble des enjeux de santé environnementale et leur priorisation ;

d'une action spécifique de surveillance de la santé de la faune terrestre et de prévention des zoonoses.

Quelles perspectives pour renforcer les liens entre santé humaine, santé animale et santé des écosystèmes dans les politiques publiques ?

En 2010, l'Organisation mondiale de la santé (OMS), l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) et l'Office international des épizooties (OIE) se sont réunis autour d'une alliance tripartite pour renforcer leurs interactions sur la santé humaine, la santé animale et, plus largement, sur celle des écosystèmes.

Dans son rapport d'octobre 2020 à l'attention des gouvernements, l'IPBES recommande d'aller plus loin, et notamment de :

mettre en place un Conseil intergouvernemental pour la prévention des pandémies ;

s'attaquer aux facteurs de risques (à commencer par la déforestation, le commerce des animaux sauvages, l'agriculture intensive, l'artificialisation des sols…) ;

taxer les activités à haut risque de pandémie.

À la suite de la publication de ce rapport, une dynamique internationale a été enclenchée à l'occasion du One Planet Summit du 11 janvier dernier avec l'annonce par le directeur général de l'OMS de la mise en place d'un Haut Conseil d'experts, qui pourrait prendre la forme d'une structure intergouvernementale calquée sur le modèle du GIEC.

En parallèle de cette initiative internationale, la France peut agir en s'emparant des recommandations produites pour les porter dans le cadre de ses actions internationales et nationales.

Au niveau européen, la France prendra la présidence de l'UE en 2022. Cela lui offrira la possibilité de porter le concept « Une seule santé » au travers de différentes stratégies : par exemple, la stratégie consacrée au domaine des produits chimiques fixe les étapes à franchir pour parvenir à un environnement exempt de substances toxiques et faire en sorte que les substances chimiques soient produites et utilisées d'une manière qui optimise leur contribution à la société, tout en évitant qu'elles nuisent à la planète et aux générations actuelles et futures. Plusieurs sujets emblématiques à aborder sont dès à présent en phase de préparation, comme les perturbateurs endocriniens, l'interdiction du glyphosate ou la protection des pollinisateurs.

Au niveau national, la gouvernance du quatrième Plan national santé-environnement prévoit également la mise en place d'un groupe de travail « Une seule santé », dont l'objectif sera non seulement d'accompagner la mise en œuvre de l'action de surveillance de la santé de la faune terrestre et de la prévention des zoonoses, mais également de formuler des recommandations pour une meilleure prise en compte de ce concept dans les politiques publiques en matière de santé-environnement, permettant ainsi de renforcer les liens existants.

Conclusion

Les défis en matière de santé-environnement sont croissants et révélés plus fortement à l'opinion publique dans le contexte de crises, comme celle de la Covid-19. Ils concernent tous les secteurs d'activité (énergie, transports, agriculture, industrie, etc.), y compris les secteurs visant la santé humaine, la santé animale ou la protection des végétaux.

La politique de santé-environnement doit y répondre dans ses déclinaisons européennes et nationales. Elle s'appuie de plus en plus sur le concept international « Une seule santé ». Le programme porté par la France dans la perspective de l'exercice de sa présidence de l'UE en 2022 sera pleinement guidé par ce concept essentiel.

Mis en ligne sur Cairn.info le 29/09/2021

La commission des Affaires sociales du Sénat a examiné un rapport sur la santé environnementale, Bulletin quotidien, 20 avril 2021

La commission des Affaires sociales du Sénat, que préside Mme Catherine DEROCHE (LR, Maine-et-Loire), a examiné le rapport de M. Bernard JOMIER (PS, Paris), et Mme Florance LASSARADE (LR, Gironde), intitulé "Santé environnementale : une nouvelle ambition", alors que 23 % des décès et 25 % des pathologies chroniques dans le monde, et 15 % des décès en Europe seraient dus à des facteurs environnementaux. Nous présentons ci-dessous une synthèse de ce rapport

DÉFINIR LES CONTOURS D'UN PILOTAGE PROACTIF ET D'UNE GOUVERNANCE OPÉRATIONNELLE

Faire du plan national santé-environnement (PNSE) un véritable outil stratégique fédérateur des politiques publiques participant à la santé environnementale

"Alors que le concept d'exposome, consacré dans la loi en 2016, invite à tenir compte de l'impact sur la santé des expositions combinées à plusieurs substances nocives (...) les pouvoirs publics ont jusqu'ici privilégié une approche sectorielle incarnée par la démultiplication de plans ciblés sur certains types d'expositions : plan chlordécone, stratégie nationale sur les perturbateurs endocriniens, plan Ecophyto II+, plan radon, plan micropolluants, plan d'actions interministériel amiante... (...)

Institué par la loi Santé du 9 août 2004, le plan national santé-environnement (PNSE) pâtit ainsi de son insuffisante articulation avec un maquis de 34 plans sectoriels. (...). Dans ces conditions, les rapporteurs préconisent de faire du PNSE un plan chapeau de l'ensemble des politiques publiques ayant un lien avec la santé environnementale, orientation qui semble avoir été retenue dans le projet de PNSE 4 en cours de consultation publique. (...).

Renforcer l'efficience du PNSE par une meilleure identification de ses moyens et des indicateurs plus exigeants

Alors que le PNSE 3 comprenait 110 actions au caractère peu opérationnel, le passage à 19 actions dans le projet de PNSE 4 constitue une rationalisation bienvenue (...). Toutefois, il ne comporte toujours pas de chiffrage du coût de ses actions, ni d'identification des moyens budgétaires affectés.

Il n'existe pas non plus de vision parlementaire consolidée, dans les documents annexés aux projets de loi de finances ou de financement de la sécurité sociale, des moyens dédiés à la politique de santé environnementale.

Les rapporteurs prônent dès lors la transformation du jaune budgétaire sur la prévention et la promotion de la santé en une annexe retraçant l'ensemble des moyens dédiés aux politiques contribuant à la santé globale, détaillant notamment les moyens dédiés au PNSE ainsi qu'aux plans sectoriels ou ministériels participant à la réalisation de ses objectifs (…Ils estiment) indispensable d'assortir le PNSE d'indicateurs de résultat accompagnés, autant

que possible, de cibles chiffrées sur la base de propositions formulées par les groupes d'expertise du Haut Conseil de la santé publique. (...)

Afin de mieux responsabiliser les pouvoirs publics, la Commission nationale de la déontologie et des alertes en matière de santé publique et d'environnement pourrait être transformée en un Défenseur des droits en santé environnementale doté de pouvoirs de mise en demeure à l'égard de l'administration centrale et déconcentrée. A terme, ce Défenseur des droits en santé environnementale pourrait constituer une commission spécialisée placée auprès du futur défenseur de l'environnement proposé par la convention citoyenne sur le climat (...) sur le modèle des commissions spécialisées placées auprès du Défenseur des droits.

Réunir les conditions d'un portage politique proactif et d'une coordination interministérielle effective

L'effectivité d'une approche systémique de la santé environnementale requiert un portage politique capable de garantir le respect des objectifs stratégiques du PNSE par l'ensemble des politiques publiques susceptibles d'avoir un impact sur la santé et l'environnement. Cette dynamique politique doit s'appuyer sur une coordination interministérielle permettant de faire prévaloir, en dernier ressort, la protection de la santé humaine, animale et végétale et l'équilibre des écosystèmes chaque fois que des arbitrages s'imposent pour départager des intérêts sectoriels concurrents ou contradictoires.

Afin d'œuvrer à une responsabilisation collective de l'ensemble des départements ministériels en matière de santé environnementale, les rapporteurs recommandent l'institution d'un Délégué interministériel à la santé globale, chargé de porter au niveau interministériel la thématique One Health. Sous l'autorité du Premier ministre, il serait appelé à coordonner l'élaboration et la mise en oeuvre des grands plans nationaux de santé publique, dont le PNSE, mais aussi des plans de sécurité sanitaire. Le Délégué interministériel à la santé globale s'appuierait sur un comité interministériel de la santé rénové dont les missions évolueraient pour inclure la coordination interministérielle de l'ensemble des politiques publiques susceptibles d'avoir un impact sur la santé humaine, animale et végétale.

En outre, la réflexion sur les priorités de la politique nationale de santé environnementale s'appuie sur le groupe santé-environnement (GSE) (...) structure informelle sans pouvoirs à l'égard de l'administration et aux moyens insuffisants. Convaincus de la nécessité de faire du GSE un organe plus opérationnel de réflexion, de définition et de suivi des priorités de la politique nationale de santé environnementale, les rapporteurs appellent à formaliser son existence au sein du Code de la santé publique en le transformant en Conseil national santé-environnement, afin d'en renforcer les prérogatives et de lui attribuer des moyens propres de fonctionnement.

Il appartiendra ainsi au Comité interministériel de la santé, présidé par le Premier ministre, d'arbitrer la version définitive du PNSE et à son comité restreint permanent, présidé par le Délégué interministériel à la santé globale, d'en assurer le pilotage (...).

Par ailleurs, les rapporteurs recommandent la reconnaissance au ministère de la Santé d'un rôle de chef de file dans la tutelle stratégique de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSéS) qui doit mécaniquement se traduire par une augmentation significative de sa contribution au budget de l'agence, afin de contrebalancer le poids du ministère de l'Agriculture. Ils préconisent également une plus grande responsabilisation des opérateurs nationaux dans la mise en oeuvre du PNSE par l'organisation par les commissions parlementaires permanentes compétentes d'une audition conjointe, préalablement à la présentation des projets de loi de financement de la sécurité sociale et de finances, du Délégué interministériel à la santé globale et des directeurs généraux de Santé publique France et de l'ANSéS (...). Enfin, dans le souci de systématiser l'évaluation de l'impact sanitaire des politiques publiques, ils recommandent d'inclure dans les études d'impact accompagnant chaque projet de loi une évaluation des conséquences de ses dispositions sur la santé humaine, animale et végétale.

FAVORISER UNE INDISPENSABLE TERRITORIALISATION DES POLITIQUES DE SANTE ENVIRONNEMENTALE

Une mobilisation des acteurs locaux pénalisée par une approche cloisonnée et essentiellement descendante

Les politiques d'urbanisme, d'aménagement du territoire, de mobilités, de logement, de formation, de petite enfance ou d'action sociale, au coeur des compétences des collectivités territoriales, sont cruciales non seulement pour prévenir les expositions à risque mais également promouvoir un environnement bénéfique pour la santé. (...)

Les plans régionaux en santé-environnement (PRSE), chargés de décliner en région le plan national, ont contribué à structurer des actions, fédérer les acteurs et engager le débat public au niveau régional sur ces thématiques. Mais ces outils, peu intégrés aux autres politiques locales, peinent à insuffler une véritable dynamique. (...) En outre, si certaines régions ont développé des outils de diagnostic territorial pour cibler les actions sur les préoccupations les plus saillantes pour la région, trop souvent les plans régionaux ressemblent au plan national. (...).

Les politiques locales, un indispensable point d'ancrage des actions en santé environnementale

Les initiatives engagées dans certains territoires mettent en exergue des déterminants essentiels dans la conduite d'actions de promotion de la santé environnementale dans les territoires : s'appuyer sur une expertise locale, permettant de cibler les préoccupations et priorités en fonction des risques d'exposition au niveau du territoire, selon une approche populationnelle axée sur la réduction des inégalités sociales et territoriales de santé; insuffler une approche intégrée de la santé environnementale dans l'ensemble des politiques publiques locales, valorisant les impacts positifs d'un cadre de vie sain au-delà d'une approche technique et ciblée sur la réduction des risques.

Pour mener à bien de telles démarches, les élus locaux doivent être outillés et accompagnés, en les sensibilisant sur les leviers d'action dont ils disposent (...)

Les rapporteurs proposent la mise en place d'un portail d'information et centre de ressources dans chaque région et la généralisation d'observatoires régionaux en santé environnementale, pour affiner la connaissance des réalités du terrain et des enjeux prioritaires. Le portage politique de ces actions appelle, en outre, une clarification du pilotage territorial.

La santé est d'abord une compétence de l'Etat, même si les collectivités concourent au développement sanitaire des territoires (...). Cependant, les collectivités territoriales ne sont pas formellement investies d'une responsabilité sur ce champ. Celle-ci devrait être pour les rapporteurs plus clairement affirmée. Les régions, déjà co-pilotes du PRSE, ont un rôle stratégique à jouer, en particulier dans le cadre du schéma régional d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires. (...).

AMELIORER ET DIFFUSER LA CONNAISSANCE SCIENTIFIQUE DES LIENS ENTRE ENVIRONNEMENT ET SANTE

Se donner les moyens d'une recherche ambitieuse et coordonnée

(...) Au total, l'effort public de recherche est donc relativement limité et éclaté. Il est estimé que la France consacre environ 25 millions d'euros par an à la recherche en santé environnementale, soit le quart du budget de la recherche, consacré à ce domaine aux Etats-Unis, une fois celui-ci ramené à la population.

La France devrait quadrupler les moyens qu'elle consacre à la recherche en santé-environnement pour se situer au même niveau que les Etats-Unis. Seuls les financements européens semblent permettre de développer des projets plus significatifs. (...)

Alors que nous ne connaissons encore qu'une infime partie des interactions entre santé et environnement, il est nécessaire de mieux structurer l'effort de recherche en France. Les rapporteurs proposent à cette fin de créer un consortium consacré à la recherche environnementale, fédérant les principaux laboratoires et instituts de recherche dans ce domaine, afin de coordonner la programmation de la recherche et d'accompagner les initiatives dans l'obtention des financements nationaux et internationaux. Il est également nécessaire de consolider les liens entre la recherche fondamentale et la recherche appliquée en santé afin de renforcer la prise en compte de la santé environnementale dans les études cliniques et dans les parcours de soins. La création d'un institut hospitalo-universitaire (IHU) en santé environnementale permettrait de faire ce pont entre connaissance scientifique et pratique de soins, en fédérant soignants et chercheurs. (...)

Mieux connaître les effets de l'environnement sur la santé de la population par le recueil de données et en informer le public

(...) Il existe un grand nombre d'informations sur la santé de la population générale à travers le système national des données de santé, géré par la plateforme appelée Health Data Hub, ainsi que par le déploiement d'études de cohortes, qui assurent le suivi à long terme de la santé d'un échantillon de population, et de registres de pathologies, très développés sur les cancers et qui permettent de mieux identifier leurs causes.

Ces données sont néanmoins assez rarement recueillies dans le but d'évaluer les effets des expositions environnementales, ce qui limite leur capacité d'exploitation à des fins d'analyse et d'évaluation en santé-environnement.

Les données de santé sont trop peu interopérables, que ce soit entre elles ou avec les données sur les expositions environnementales, qui sont relativement limitées. En effet, l'imprégnation des milieux par diverses substances considérées comme polluantes est peu documentée, que ce soit par le recueil des émissions de substances ou par des mesures d'imprégnation, comme cela est fait pour la pollution de l'air ambiant.

Ces difficultés obèrent les possibilités de mener des enquêtes épidémiologiques afin de déterminer les causes environnementales expliquant la prévalence d'une maladie ou la survenue d'un évènement de santé sur un territoire donné. (....) Dès lors, les rapporteurs considèrent que des registres de morbi-mortalité devraient être développés sur des pathologies dont le lien avec des facteurs environnementaux est fortement soupçonné par la littérature scientifique, car ils permettent d'obtenir des données robustes et exhaustives sur les pathologiques qu'ils couvrent.

Par ailleurs, le projet de création d'un Green Data Hub, prévu dans le PNSE 4, va dans le bon sens, en ce qu'il constituerait une plateforme des données environnementales à des fins de santé. Selon les rapporteurs, son utilité sera conditionnée à la possibilité de croiser ces données avec les données de santé et à l'alimentation de cette plateforme par des données environnementales fines et exhaustives, supposant d'accroître les moyens alloués à leur recueil.

La montée en puissance des informations disponibles doit enfin s'accompagner de leur large diffusion pour sensibiliser les professionnels de santé et le grand public.

Afin de développer l'expertise médicale sur ce sujet, les rapporteurs préconisent de créer un diplôme d'études spécialisées complémentaires (DESC) de médecine en toxicologie environnementale.

« Les inégalités sociales d'environnement vues par l'économie », Roman Philippe, *Revue française des affaires sociales*, p. 99-123.

La conjonction de crises économiques et sociales dans les pays industrialisés et de diverses crises environnementales à l'échelle planétaire questionne avec acuité les articulations entre ces dimensions du développement soutenable. Hausse des inégalités dans les pays riches depuis deux décennies (Piketty, 2013) et conscience croissante de la nécessité d'agir pour préserver l'environnement (UNEP, 2011) convergent vers l'impératif d'avancer sur un nouveau front, que l'on pourrait appeler « social-environnemental » (Laurent, 2011a). L'idée de traiter la question des inégalités de concert avec celle de la soutenabilité écologique fait son chemin, y compris chez les économistes (Gadrey, 2009 ; Laurent, 2013a). Ce constat est renforcé par le fait que de nombreuses tentatives de réformes écologiques se sont heurtées à la réalité, mais aussi, et surtout, à l'idée que l'écologie nuit aux plus modestes (Martínez Alier, 2014 ; Sénit, 2012).

Au-delà de l'instrumentalisation de la question sociale pour justifier l'absence d'action sur le front environnemental, le problème de l'articulation social-écologique se pose réellement. On assiste à une montée en puissance des revendications de justice environnementale dans le monde, et à une importation (tardive) de l'idée et des politiques correspondantes en Europe (Laurent, 2011b).

La discipline économique, qui s'est traditionnellement désintéressée de la question écologique (Dasgupta, 2008), ne dispose à ce jour que de peu d'outils pour penser l'articulation des impératifs social et écologique. L'économie dite « de l'environnement et des ressources naturelles », qui applique les outils de l'économie néoclassique à l'étude de la pollution et de l'extraction des ressources, a largement laissé de côté les enjeux de distribution des coûts et bénéfices des politiques environnementales ainsi que des biens et maux environnementaux eux-mêmes. Bien que les questionnements éthiques et sociaux y soient de plus en plus considérés comme incontournables, l'analyse est limitée par une armature théorique peu appropriée.

De son côté, l'économie dite « écologique » (1) ambitionne de traiter prioritairement les questions de justice et d'équité, ceci ayant pour corollaire la mise en avant des limites à la croissance économique (Van den Bergh, 2007). La dimension sociale de la soutenabilité lui est donc consubstantielle. La discussion des problématiques de la justice environnementale et des conflits environnementaux fait d'ailleurs partie intégrante de ce courant. Si les travaux relevant de l'économie écologique couvrent de larges pans de la problématique des inégalités et injustices environnementales et écologiques, leur apport spécifique réside à nos yeux dans la mise en lumière de disparités dans la contribution aux pressions environnementales (inégalités et injustices écologiques), plutôt que dans l'analyse des disparités d'exposition aux pollutions et aux risques (inégalités et injustices environnementales) (2). L'étude de ces dernières relève de disciplines aussi variées que la géographie, la sociologie, l'économie ou l'épidémiologie, et renvoie à ce que l'on pourrait appeler les études de la justice environnementale.

Mais la richesse des contributions de l'économie écologique à la compréhension des inégalités sociales d'environnement pâtit encore d'une certaine hétérogénéité et d'un manque d'assise théorique.

Sans prétendre couvrir toutes les dimensions du « complexe socio-environnemental » (le « *social-ecological nexus* », en anglais – voir Laurent, 2013a), nous proposons dans cet article un panorama non exhaustif des approches économiques des questions d'inégalités et de justice environnementales et écologiques. Nous accordons une place particulière au courant de l'économie écologique dans la mesure où celui-ci considère des distributions potentiellement inéquitables qui dépassent celles des variables monétaires traditionnelles. L'article est structuré comme suit. La première partie se penche sur l'économie « standard » et expose les raisons de sa difficile prise en compte simultanée des dimensions environnementale et sociale. La deuxième partie revient sur le mouvement et les travaux de la justice environnementale, et montre les défis qu'ils posent à l'analyse économique. La troisième partie propose une synthèse des apports de l'économie écologique sur la question des inégalités sociales d'environnement. La dernière partie ouvre une réflexion sur les voies de recherche pertinentes à nos yeux.

L'économie standard et la difficile prise en compte simultanée de l'environnement et de la justice

Le croisement de la justice (3) avec la question environnementale n'est pas une pratique commune en économie. L'efficacité est la boussole de l'analyse économique standard (4). Il n'est pas rare de lire ou d'entendre que l'économie s'occupe d'efficacité, tandis que le politique s'occupe de justice (5). Une politique est réputée efficace si elle maximise le bien-être social, lequel est généralement compris comme une somme d'utilités individuelles issues de la consommation de biens et services. Ainsi, le critère normatif clé est la satisfaction des préférences des individus, telles que révélées par leurs actes de consommation. Si l'économie est apte à traiter des inégalités de revenus, de patrimoine, et potentiellement de tout ce qui possède une valorisation monétaire, elle est largement muette sur les inégalités d'accès aux biens et services environnementaux non marchands (6). Son intérêt pour la question environnementale, et la soutenabilité du développement en général, se manifeste essentiellement dans une étude de la justice intergénérationnelle plutôt qu'intra générationnelle.

L'économie de l'environnement et des ressources naturelles face à la justice

L'économie de l'environnement se conçoit comme une science de l'internalisation des « externalités environnementales ». D'un côté, elle propose d'identifier les pollutions, de les quantifier et de les évaluer monétairement. D'un autre côté, elle étudie les outils économiques (autrement dit, en l'occurrence, incitatifs) susceptibles d'y remédier (taxes ou quotas) reflétant le coût social de ces pollutions (7) Il s'agit ainsi de trouver les outils les plus efficaces pour internaliser les externalités, ce qui revient à trouver le meilleur moyen d'appliquer le principe pollueur-payeur. L'économie de l'environnement avance ainsi, *a minima*, armée d'un critère normatif selon lequel les pollueurs doivent assumer les coûts environnementaux qu'ils font peser sur le reste de la société (8)

Mais les choses ne sont pas si simples. Tout d'abord, identifier correctement pollueur(s) et pollué(s) n'est pas chose aisée dans le cas de pollutions diffuses, causées par et affectant une myriade d'agents. L'existence d'« effets cocktail » complique encore les choses, car les effets des pollutions ne sont plus linéairement associés aux quantités de rejets polluants.

Ensuite, il faut estimer monétairement la valeur des pollutions. Or si l'on s'appuie sur le consentement à payer pour éviter la pollution (tel que déclaré lors d'une enquête ou tel que révélé par l'engagement de coûts de protection par les pollués, par exemple) ou sur le coût d'opportunité de subir la pollution (flux de revenus qui auraient été tirés de la poursuite normale de l'activité), la valeur de la pollution dépend du niveau de revenu des pollués. Un cours d'eau évalué monétairement par des pauvres aura moins de valeur que s'il est évalué par des riches.

Une telle situation suggère une indifférence de l'analyse aux inégalités sociales et environnementales (9). En effet, les plus démunis ayant une capacité moindre à faire valoir monétairement leur attachement à un lieu, un environnement ou une ressource, leur poids dans l'analyse risque d'être faible. Ce point a reçu une illustration saisissante avec le cas désormais célèbre du mémorandum de Lawrence Summers, adressé en 1991 à ses collègues de la Banque mondiale dont il était alors économiste en chef (10). Il y expose l'idée selon laquelle il serait souhaitable que des industries polluantes soient déplacées des pays riches vers les pays les moins avancés. Les arguments sont les suivants : le « coût » d'une pollution est constitué des revenus qu'elle sacrifie, à travers l'augmentation de la morbidité et de la mortalité. Les pays pauvres sont le lieu où le coût de la pollution ainsi défini est le plus faible, ils sont donc « sous-pollués ». En outre, la demande de qualité environnementale est, selon Summers, fortement liée au niveau de revenu. Ce cas, bien qu'extrême, peut être considéré comme une application froide de la théorie économique standard. Comme le font remarquer Daniel Hausman et Michael McPherson (2008), un tel raisonnement, prétendument rationnel, est pétri de présupposés normatifs tout à fait critiquables.

L'économie de l'environnement est souvent mise à contribution dans l'évaluation de politiques ou de projets ayant des impacts dépassant la sphère des revenus. Il est alors question de porter des jugements sur des scénarios alternatifs, en comparant coûts et bénéfices touchant des dimensions et des acteurs variés.

Le critère de Pareto, qui stipule qu'un changement est désirable si personne n'est lésé tandis qu'au moins une personne en tire un avantage, est considéré comme trop restrictif, dans la mesure où il n'existe (quasiment) pas de projets ou de politiques comportant des impacts environnementaux et qui ne lèse au moins une personne. La solution théorique est fournie par le critère de Kaldor-Hicks, selon lequel il suffit que les gagnants *puissent* dédommager les perdants *ex post*, autrement dit que la somme des bénéfices surpasse celle des coûts. Mais rien n'assure que la compensation ait effectivement lieu, et par ailleurs ce critère ne dit rien sur l'équité de l'opération envisagée, ce qui lui a valu d'être maintes fois critiqué.

D'innombrables exemples montrent qu'il ne suffit pas de prouver l'efficacité globale d'une mesure pour qu'elle soit adoptée. Ainsi en est-il de la taxe carbone, qui reçoit un

assentiment presque unanime de la part et des économistes et des politiques, mais échoue à être mise en œuvre pour des raisons touchant essentiellement à ses présumés effets anti-redistributifs : certains seront lésés, et il faut prendre au sérieux ces impacts différenciés. Les économistes ont pris acte de telles contraintes relevant de « l'économie politique », et les travaux portant sur les effets redistributifs des politiques environnementales sont désormais nombreux (Serret et Johnstone, 2006).

Donner plus de poids dans l'analyse aux plus démunis ?

Une manière de tenir compte des disparités sociales dans l'économie de l'environnement et des ressources naturelles est de pondérer le bien-être des populations les plus modestes dans la fonction de bien-être social que l'on adopte. En économie du climat, par exemple, la « pondération sociale » est envisagée depuis longtemps (Azar et Sterner, 1996). Elle consiste à donner un poids plus important aux coûts liés aux changements climatiques que vont subir les populations les plus pauvres. Les applications de ce type de pondération conduisent à des estimations des coûts du changement climatique nettement plus élevées que les estimations sans pondération (chaque euro ou dollar a la même valeur en tout point du globe) (Anthoff *et al.*, 2009). Reste que la pratique habituelle est plutôt de considérer le monde comme une entité homogène et de ne raisonner qu'en termes moyens (pas de distinction entre pays, ni entre couches sociales à l'intérieur des pays) (Pearson, 2013, p. 63-68). Mais alors, comment expliquer que l'on invoque un principe de justice pour actualiser le revenu des générations futures et que l'on ne le fasse pas pour les inégalités de revenus entre générations présentes ? Il semble que les économistes reconnaissent la pertinence d'une différenciation sociale des impacts du changement climatique tout en ne la mettant pas en application. Christian Azar et Thomas Sterner (1996) citent William Nordhaus à ce propos (11). Plus récemment, le rapport Stern (Stern *et al.*, 2006) reconnaît l'intérêt de pondérer les pertes de richesse selon les régions mais ne le fait pas.

Pourquoi la question distributive est-elle ainsi laissée de côté ? On peut d'abord supposer que la croyance dans le marché comme meilleur révélateur des préférences agit comme un filtre éthique. Le consentement à payer pèse ainsi davantage que les conditions environnementales réellement vécues. Ensuite, se livrer à des pondérations sociales risque d'ouvrir la boîte de Pandore des jugements moraux, ce qui nous amène à un troisième point. L'économiste se conçoit comme porteur d'un discours positif et il laisse le soin au politique d'imprimer à ses travaux la couleur éthique qu'il désire. Enfin, l'introduction de disparités sociales dans les modélisations écoclimatiques est un enjeu techniquement ardu, et qui requiert des données pas toujours disponibles.

Conceptions de la justice et politiques environnementales

La justice fait aussi irruption dans l'économie de l'environnement dès lors que les individus sont reconnus comme fondamentalement moraux, ou susceptibles d'instrumentaliser les principes de justice. Pour Olof Johansson-Stenman et James Konow (2010), bien que les questions distributives aient une grande importance dans les problématiques environnementales, elles ont été relativement éludées par l'économie de l'environnement (12). Ils apportent trois explications à ce manque d'intérêt :

les questions de justice sont souvent vues comme subjectives et amorphes, pas assez structurées pour être intégrées dans les modèles ; les considérations d'équité sont la plupart du temps invoquées dans le but de bénéficier à l'agent qui les emploie (usage intéressé) ; elles rendent les modèles moins faciles à manipuler. On retrouve l'idée que traiter de justice dans l'analyse des politiques environnementales fait courir un risque de complexité et de « subjectivité » que l'économiste n'entend pas prendre.

Les travaux cités par Johansson-Stenman et Konow renvoient essentiellement à l'économie expérimentale et comportementale. Il s'agit d'étudier les « biais de justice » des individus, leur tendance à voir la justice à leur porte et à ne pas se départir de ces biais.

Si de tels travaux apportent des éclaircissements intéressants sur les motivations des acteurs ainsi que sur les obstacles cognitifs et comportementaux à l'adoption de politiques environnementales, ils restent très microéconomiques. Ils se heurtent de ce fait au problème classique de la montée en généralité, de l'agrégation, du passage du microéconomique au macroéconomique. Les problèmes classiques liés aux effets de cadrage et à la dépendance des résultats au contexte montrent les limites d'approches essentiellement comportementales et expérimentales. Si les auteurs affirment que les individus sont préoccupés par l'équité, rien n'est dit ou presque des inégalités et injustices réellement existantes ni de la manière dont les injustices environnementales et écologiques peuvent et doivent être étudiées et traitées.

Justice et évaluation de l'environnement

Les conceptions de justice des individus sont bien souvent considérées comme un « bruit », un « biais » empêchant de percevoir leurs véritables intérêts et préférences. Ces dernières étant l'objet que l'analyse économique entend sonder, les réponses aux enquêtes qui ne consistent pas uniquement en l'expression de préférences ne peuvent être considérées que comme problématiques. Or les répondants, au lieu de n'exprimer que la « vraie valeur de leur bien-être » lors de leurs réponses aux enquêteurs sur leur consentement à payer, y mêlent fatalement des considérations morales. Il ressort d'ailleurs des enquêtes que le consentement à payer (pour limiter le changement climatique, par exemple) est supérieur lorsque les interrogés savent que la répartition des fardeaux est équitable (les pollueurs sont les payeurs) et que ce sont les plus pauvres qui risquent de subir les impacts les plus graves. L'interprétation en termes de modification de bien-être (strictement) individuel des enquêtes de consentement à payer ou à recevoir est ainsi mise à mal.

Les méthodes d'évaluation participatives et délibératives prennent au sérieux cette dimension morale irréductible (Zografos et Howarth, 2010). S'il n'est possible ni de la neutraliser (ce qui n'est d'ailleurs pas non plus désirable) ni d'en rendre compte « scientifiquement » (*a fortiori* dans une valeur monétaire), alors l'enjeu est de proposer des cadres d'expression des préférences et des jugements qui respectent ces derniers et ne les contraignent pas dans le langage de l'intérêt et de la monnaie.

À l'issue de cette partie, il apparaît que les considérations de justice ne sont pas absentes du cadre d'analyse de l'économie de l'environnement et des ressources naturelles.

Pour autant, elles font l'objet de traitements sporadiques. En outre, la question de la justice environnementale, et notamment la partie de celle-ci qui a trait à la répartition inégale des ressources et de la qualité environnementale, est absente. Pourtant la question se pose avec une acuité croissante, les mouvements sociaux s'en revendiquant prennent de l'ampleur, et les travaux académiques s'y intéressant se multiplient, toutes disciplines sociales confondues.

L'enjeu de la justice environnementale

Le courant de la justice environnementale (ci-après JE) étudie la distribution des activités polluantes selon des critères sociaux, économiques ou ethniques, et tente de montrer dans quelle mesure cette distribution est juste ou injuste. Ce courant d'analyse est fort d'un très grand nombre d'études de cas et de riches données empiriques, bien que ces travaux restent encore majoritairement nord-américains. Issue de mouvements sociaux de base inspirés des mouvements pour les droits civiques des années 1960 et 1970, cette démarche conclut la plupart du temps à la présence d'injustices environnementales. Pour l'économie, reconnaître les situations d'injustice environnementale implique de reconnaître une dimension supplémentaire dans ses analyses de la répartition des ressources. L'enjeu est de taille.

Les racines nord-américaines

Les travaux de la JE prennent leur source dans le courant de l'*environmental justice*, né aux États-Unis à la fin des années 1970, et analysent la répartition des « fardeaux » environnementaux selon une division en catégories sociales, ethniques ou de genre (Agyeman, 2007). Des études de terrain datant des années 1980 ont eu une influence décisive sur la législation, notamment celles de Robert Bullard, du *Government Accountability Office* et de la *United Church of Christ*. L'Agence de protection de l'environnement américaine compte ainsi depuis 1992 un Bureau de la justice environnementale (*Office of Environmental Justice*), et dans certains états des personnels sont spécialement dédiés à la promotion de la justice environnementale.

Les travaux récents tendent à renforcer les constats tirés depuis plusieurs décennies (voir, par exemple, Sicotte et Swanson, 2007 et Bouvier, 2014). Julian Agyeman (2014) note néanmoins un déclin du discours et des politiques de justice environnementale aux États-Unis, au profit de discours sur l'« économie verte » et la promotion d'emplois « verts ». Le discours de la justice environnementale aurait été remplacé par un discours de la justice économique dans un contexte d'énergies vertes et de protection du climat, et la promotion d'un capitalisme vert.

Mondialisation de la problématique

La JE est devenue une bannière incontournable pour l'activisme social bien au-delà des États-Unis (Schlosberg, 2007). L'exportation de la problématique de la justice environnementale hors des États-Unis ne s'est pas faite automatiquement, du fait de la dimension ethno-raciale dont le concept est porteur en Amérique du Nord.

Ainsi l'ONG « Amis de la Terre Royaume-Uni » a-t-elle, à la fin des années 1990, voulu éviter le vocable « *environmental justice* », lui préférant « *pollution injustice* ». Les ONG se sont progressivement emparées de la

problématique, et celle-ci est désormais portée haut et fort dans des pays émergents et en développement, à travers un des réseaux d'organisations et de chercheurs qui vont en se densifiant. Pour prendre un exemple, au Brésil un réseau contre le racisme environnemental a été créé, et des chercheurs travaillent spécifiquement sur ce sujet (Acselrad *et al.*, 2004).

Les exemples ne manquent pas, et le mouvement prend de l'ampleur pour lutter contre l'extraction minière, les cultures OGM ou encore l'accaparement des terres (Martínez Alier, 2014). On commence même à évoquer le concept de « justice environnementale mondiale » (Sikor et Newell, 2014). Les mouvements de justice environnementale sont appelés à s'intensifier dans les pays en développement dans la mesure où ce sont les populations les plus vulnérables de ces pays qui vont souffrir le plus directement des changements climatiques à venir (Mendelsohn *et al.*, 2006).

Une importation tardive de la problématique en Europe

En Europe, l'accent est mis davantage sur les inégalités socio-économiques que sur les inégalités ethno-raciales, d'où la difficulté d'y importer la bannière et les catégories de la JE. Toutefois, la problématique est à l'agenda depuis la fin des années 1990-début des années 2000. Au Royaume-Uni, la JE a fait irruption à la faveur notamment de l'émergence politique

et académique de la question de la précarité énergétique. En France, l'économiste Éloi Laurent a contribué à importer les débats largement nord-américains autour de la justice environnementale (Laurent, 2011b), et ceux-ci sont désormais en cours d'appropriation par les acteurs sociaux au sens large (CESE, 2015 ; Laurent, 2013b). Les travaux menés en Europe sont aujourd'hui nombreux et divers (voir, par exemple, Cornut *et al.*, 2007).

Théories économiques des inégalités environnementales

On peut trouver dans la littérature économique quelques tentatives de théoriser les injustices environnementales. David Pearce (2006) propose une analyse de l'économie des inégalités environnementales dans une perspective de JE. Selon lui, les hypothèses de la JE sont les suivantes : la distribution existante des « maux » environnementaux est régressive selon les niveaux de revenu ; les politiques environnementales sont biaisées, en défaveur des groupes à bas revenus. Pearce attire l'attention sur l'importance de distinguer les émissions, les émissions nettes (sont soustraites les émissions « exportées » et ajoutées les émissions « importées »), les concentrations de polluants, l'exposition (qui dépend du comportement de la population à risque) et le risque sanitaire (qui dépend des caractéristiques personnelles des individus exposés). Les résultats peuvent en effet varier grandement selon la variable cible retenue. Le choix du critère de justice influe lui aussi très fortement sur la conclusion tirée des études de cas et des enquêtes statistiques, entraînant un hiatus entre approche par les droits (« *rights-based distribution* ») et approche par les préférences (« *preference-based distribution* »).

Une première vision économique des inégalités environnementales est la théorie de la compensation par le salaire : vivre dans un environnement pollué aurait pour contrepartie des revenus plus élevés (Rosen, 1979). Les ménages aux revenus les plus élevés devraient donc se

trouver dans des lieux moins riches en aménités environnementales. Une hypothèse alternative, qui concerne également la localisation des ménages, stipule que les individus à hauts revenus ont les moyens (un « consentement à payer » supérieur) de s'offrir un environnement de qualité (Hanna, 2007). La demande de qualité environnementale est réputée croissante en fonction du revenu. Un tel cumul des avantages ou des handicaps peut être considéré comme l'expression de préférences à travers le marché (Banzhaf, 2008), situation pas forcément inéquitable. Charles Tiebout (1956) avait avancé l'idée que les individus se déplacent vers des lieux où la qualité environnementale est égale à leur consentement à payer, lequel dépend du niveau de revenus. Ce modèle « *push and pull* » conclut que les riches ont une demande de qualité environnementale élevée et que les pauvres acceptent d'habiter dans des zones plus polluées dans la mesure où, d'une part, l'offre d'emploi y est plus élevée (Liu, 2001), et d'autre part, les taxes et le coût des logements y sont plus faibles (Hite, 2000). Le jugement de justice appliqué aux résultats de tels phénomènes polarisateurs dépendra de l'approche adoptée (« *rights-based* » ou « *preference-based* »). Pour l'approche par les droits, chaque individu a un droit égal à un environnement de qualité, donc la situation est injuste. Pour l'approche par les préférences, la situation n'est pas forcément injuste, dans la mesure où pauvres et riches ont librement choisi leur « état d'équilibre » une fois pris en compte leurs revenus. Les inégalités environnementales ne se surajoutent pas aux inégalités primaires de revenu, puisqu'elles en découlent. Comme le rappelle à juste titre David W. Pearce (2006), cette divergence d'analyse est très importante et rend difficile le débat entre économistes de bords différents.

Enfin, l'hypothèse privilégiée par l'école de la justice environnementale est que les activités dangereuses et/ou polluantes se situent en des lieux où la résistance espérée est la moins forte. Or les populations les moins aisées ont moins de moyens financiers et politiques pour faire valoir leurs intérêts. D'où une surimposition des inégalités environnementales sur les inégalités économiques (Hamilton, 1995).

On dispose de trop peu de travaux ayant pour but explicite de tester ces hypothèses afin de pouvoir trancher. Les travaux empiriques suggèrent une possible combinaison de ces effets, à des degrés variables selon le type de population (Bouvier, 2014).

L'objectif de justice environnementale est certainement désirable pour lui-même, mais il est aussi porteur de vertus écologiques s'il permet d'atteindre un plus haut degré de préservation de l'environnement (Agyeman, *in* Atkinson *et al.*, 2007). Il est aussi plus large qu'une simple égalisation des dotations en ressources des individus, ce que tendent à négliger les interprétations économiques présentées plus haut. Comme l'indique David Schlosberg (2007), la justice environnementale implique des enjeux de distribution, de participation, de reconnaissance et d'amélioration des « capabilités » au sens de Amartya Sen.

Au niveau des politiques, le discours de la justice environnementale subit la concurrence de celui de la modernisation écologique. Pour autant, au niveau des mobilisations, la bannière garde son efficacité et tend même à se globaliser. Cette tendance pourrait contribuer à contrecarrer l'effet pervers pointé par Agyeman (2014), à savoir que la réussite des mouvements de justice environnementale aux États-Unis a contribué à l'aggravation des injustices internationales en déplaçant les problèmes vers d'autres pays.

Économie écologique et inégale contribution des humains aux pressions sur l'environnement

Les travaux relevant de l'économie écologique présentent l'intérêt, par rapport à ceux de l'économie standard, de porter une attention plus soutenue aux implications en termes de justice des phénomènes étudiés. Ainsi en est-il des travaux sur l'impact environnemental socialement différencié de la consommation, sur l'« effet rebond » selon la catégorie de population, sur une politique climatique juste, sur les inégalités d'empreinte carbone, sur l'échange écologique inégal, etc.

Si la justice environnementale a toute sa place dans les travaux relevant de l'économie écologique, c'est l'analyse des inégalités écologiques (dans le sens précisé plus haut d'inégalités dans la contribution aux pressions et maux environnementaux) qui nous paraît être l'apport original de cette discipline. Ces travaux reposent pour la plupart sur l'utilisation de matrices *input-output* (à l'échelle régionale, nationale, multirégionale et mondiale) permettant de retracer le fil des impacts internationaux des consommations (13).

Dans une large mesure, les analyses présentées ci-dessous sont complémentaires de celles représentatives du courant de la justice environnementale.

La justice au cœur de l'économie écologique ?

Échelle soutenable, distribution équitable et allocation efficace sont considérées comme les balises normatives de l'économie écologique depuis ses débuts (Daly, 1992). C'est notamment la reconnaissance de limites écologiques au développement économique qui conduit à faire passer au premier plan la question de la distribution (Luks et Stewen, 1999). H. P. Aubauer (2006) développe ces idées en suggérant d'aller vers une distribution égale dans l'usage des ressources à travers des certificats de ressources (« *rights to resource throughput* ») distribués gratuitement et égalitairement à tous les citoyens et susceptibles d'être échangés. Une telle proposition se distingue de l'idée des quotas d'émission distribués aux entreprises polluantes, que l'on trouve de façon beaucoup plus courante dans la littérature en économie de l'environnement. L'accent mis sur la consommation comme source des pressions environnementales et objet de l'équité écologique est typique de l'économie écologique.

Certains économistes écologiques s'efforcent d'intégrer théoriquement la question de la soutenabilité avec celle de la justice. Nathan Pelletier (2010) considère la soutenabilité comme « premier principe de la justice distributive ».

D'autres travaux récents s'emploient à étudier les interrelations entre les concepts de justice et ceux de soutenabilité, et entre justice intra et intergénérationnelle (14)

Élargir le champ d'étude des inégalités

On oppose souvent économie standard et économie écologique en relevant que la première s'intéresse aux prix et aux valeurs monétaires tandis que la seconde traite davantage des quantités et des agrégats physiques. Cette distinction n'est pas sans fondement : l'économie écologique étudie les répartitions de biens sous leur angle matériel et non seulement sous l'angle de ce qu'ils coûtent en termes monétaires.

Ainsi, certains ont proposé d'élargir le champ des variables pertinentes dans le calcul des inégalités à des variables environnementales.

Huber Jack Ruitenbeek (1996) critique le premier le fait que les indices d'inégalités traditionnels n'incluent que l'économie formelle, et que les biens et services environnementaux, tels que les usages de la forêt, soient omis. Il construit un coefficient de Gini « *ecologically sensitive* » qui prend en compte des services écologiques traditionnels en plus des revenus monétaires. Son étude empirique sur le cas du Cameroun montre que le coefficient de Gini « écologiquement sensible » donne une image plus fidèle des inégalités effectives (de fait, les niveaux d'inégalités sont revus à la baisse) que les calculs d'inégalité traditionnels. Dans un esprit similaire, mais en l'appliquant à des pays développés, Angela Druckman et Tim Jackson (2008) proposent un indicateur des inégalités de l'usage des ressources (consommation) et des émissions qui en découlent. Ce sont les premiers à calculer un tel indicateur pour des ressources autres qu'énergétiques.

Cet indicateur est spatialisé : il traduit des inégalités entre petites zones géographiques, ce qui est utile pour les politiques publiques, qui agissent au niveau local. L'indicateur proposé peut être appliqué à un large spectre de ressources et aux émissions qui leur sont associées. C. Wu et Z. Xu (2010) calculent plusieurs indices des inégalités spatiales de l'empreinte écologique dans une région du nord-ouest de la Chine. Les résultats montrent que l'inégalité écologique, très élevée, s'est accrue parallèlement à l'inégalité de revenus et surtout entre zones rurales et urbaines.

Des indicateurs socio-écologiques de soutenabilité ?

C. Azar *et al.* (1996) proposent une batterie d'indicateurs socio-écologiques de soutenabilité, parmi lesquels certains doivent rendre compte de préoccupations de justice. Ils distinguent des indicateurs de justice intragénérationnelle, de justice intergénérationnelle et de satisfaction des besoins humains fondamentaux. Ces indicateurs sont tous non monétaires. Leur idée est d'orienter la focale sur l'amont de la chaîne causale plutôt que sur des indicateurs de dégradation environnementale qui viennent en bout de chaîne, et d'identifier ainsi les activités potentiellement non soutenables. Les auteurs recommandent l'usage d'indicateurs de justice intragénérationnelle qui comparent le montant de ressources utilisées par tête pour une région avec le même montant par tête pour le monde. Les auteurs défendent le point de vue que l'égalité dans l'usage des ressources à échelle mondiale est un objectif social désirable.

T. J. White (2007) applique l'approche suggérée par Azar *et al.* (1996) en calculant des indicateurs d'inégalité internationale de répartition de l'empreinte écologique et de ses composantes. C'est une mesure de l'inégalité des « demandes humaines en termes d'environnement ». Il montre la place prépondérante de l'énergie dans l'inégalité de distribution de l'empreinte.

La décomposition de l'analyse entre rôle du revenu et rôle de l'intensité environnementale du revenu montre que le rôle du revenu est plus important dans l'explication des inégalités d'empreinte écologique.

D'où l'idée que, bien que l'égalisation mondiale des intensités environnementales soit plus aisée que celle des revenus, c'est bien une égalisation des revenus qui est cruciale si l'on veut atteindre une plus grande égalité dans l'usage des ressources.

Disparités sociodémographiques de pressions environnementales

Dans le prolongement des travaux évoqués précédemment, un nombre important d'études empiriques récentes explore les inégalités dans la contribution aux pressions appliquées sur les ressources et l'environnement selon des variables sociologiques, économiques, démographiques et géographiques.

Juan Antonio Duro et Emilio Padilla (2006) décomposent les inégalités d'émissions carboniques entre pays selon les contributions de l'intensité carbone de l'énergie, de l'intensité énergétique du revenu, et du revenu. Ils trouvent qu'entre 1970 et 1999, ce sont les écarts de revenus qui sont le principal facteur des inégalités d'émissions entre pays. Duro et Jordi Teixidó-Figueras (2013) montrent de leur côté que les différences de PIB sont la principale explication aux inégalités d'empreinte écologique par tête, et Nicola Cantore (2011) montre que les inégalités futures d'émissions de gaz à effet de serre (GES) seront essentiellement dues aux écarts de PIB par tête (plutôt qu'aux intensités CO_2 ou énergie).

Eleni Papathanasopoulou et Tim Jackson (2009) calculent le degré d'inégalité dans la consommation d'énergie fossile (usage direct et indirect) entre les quintiles de revenus au Royaume-Uni entre 1968 et 2000, en utilisant le coefficient de Gini. Ce coefficient a crû de 24 % sur la période, tandis que celui de la dépense totale n'a augmenté que de 13 %. Ce résultat est dû à une hausse de la demande en biens intensivement énergétiques (voitures, voyages, électricité …). La plus forte hausse est constatée pour l'énergie utilisée indirectement dans les biens consommés, d'où l'importance selon les auteurs de s'intéresser à ce type d'inégalités indirectes. Entre 1968 et 2000, les inégalités indirectes ont augmenté de 35 %. L'inégalité de consommation de ressources fossiles associée au voyage a crû de 40 % au cours de la période.

De manière générale, le rôle du niveau socio-économique et du revenu, en particulier dans les pressions environnementales exercées par les individus, est assez largement discuté dans la littérature. Tous les travaux concluent à un impact nettement positif du revenu sur les émissions de gaz à effet de serre, et ce dans tous les domaines (voir, par exemple, Baiocchi *et al.*, 2010 ; Druckman et Jackson, 2008).

Milena Büchs et Sylke V. Schnepf (2013) montrent que l'association entre caractéristiques des ménages et émissions de CO_2 varie en fonction des domaines d'émission au Royaume-Uni (15) : résidentiel, transport et émissions indirectes. Les auteurs s'appuient sur des enquêtes sur les dépenses des ménages, et les émissions indirectes sont évaluées grâce à des matrices *input-output*.

Il ressort que ce sont les émissions liées au transport qui croissent le plus vite avec le revenu.

La taxation du CO_2 des transports se révélerait ainsi plus progressive que la taxation du CO_2 résidentiel (chauffage). Pour la France, Fabrice Lenglart *et al.* (2010) présentent des données d'émissions de CO_2 par quintile de niveau de vie et confirment que « la quantité de CO_2 induite par la consommation d'une catégorie de ménages est clairement croissante avec son niveau de vie ». Les 20 % des ménages les plus aisés induisent, *via* leurs achats, 2,7 fois plus d'émissions de CO_2 que les 20 % des ménages les plus modestes. Cyria Emelianoff *et al.* (2012) vont dans le même sens, tout en mettant en évidence le rôle particulier de la mobilité exceptionnelle (à distinguer de la mobilité quotidienne) dans les écarts de niveaux d'émissions entre catégories de revenus.

Prabodh Pourouchottamin *et al.* (2013) poursuivent l'analyse en calculant l'emprise énergétique (consommations d'énergie directe et d'énergie « grise », c'est-à-dire l'énergie mobilisée en amont pour la production de l'énergie et des biens et services consommés) des ménages selon le niveau de vie. Le rapport entre les quintiles 1 et 5 est de 2,5, et les paniers de consommation (transferts sociaux compris) des ménages aisés sont plus énergivores que ceux des ménages modestes. D'où l'existence d'un effet structure de consommation se surajoutant à l'effet volume.

On voit aussi apparaître des travaux sur les différences sociales d'« effet rebond » (16). Mona Chitnis *et al.* (2014) travaillent sur les quintiles de la population du Royaume-Uni. Ils montrent que les dépenses de consommation des ménages les plus modestes sont plus intensives en gaz à effet de serre, mais les émissions totales restent croissantes en fonction du revenu de manière non équivoque. Les ménages les plus modestes sont aussi ceux qui présentent l'effet rebond le plus marqué. Leurs émissions sont dominées par les consommations domestiques en énergie tandis que celles des plus aisés sont dominées par les émissions contenues dans les biens et services consommés (émissions indirectes). Les auteurs recommandent ainsi de tenir compte de l'effet rebond et de sa différenciation sociale, ainsi que de privilégier une taxation des gaz à effet de serre qui s'applique à tous les biens, et pas seulement à l'énergie consommée par les ménages. L'effet social serait ainsi plus progressif. La taxe devant s'appliquer également aux biens importés, ce qui pose la question d'une taxe carbone aux frontières et de l'équité écologique à l'échelle internationale.

Par quel angle aborder répartitions et inégalités ?

La justice environnementale ou écologique pose la question de la manière dont on se représente et dont on rend compte des responsabilités vis-à-vis de l'environnement. Doit-on aborder les émissions de gaz à effet de serre, par exemple, du point de vue des systèmes productifs ou de la demande qui « commande » ces émissions ?

Quelle clé de répartition apposer au partage des responsabilités entre entreprises et consommateurs, entre choix souverain de ces derniers et poids des structures économiques ? Il n'est pas question ici de trancher des questions si épineuses, mais de montrer dans quelle mesure les travaux se revendiquant de l'économie écologique permettent de rééquilibrer les analyses en montrant le rôle des modes de consommation et les inégalités que ceux-ci

manifestent. L'enjeu est de taille, notamment en matière de géopolitique climatique.

Il est désormais largement connu que les registres d'émissions de gaz à effet de serre tenus par les nations sont fondés sur le lieu d'émission, et que cette manière de comptabiliser les émissions néglige les émissions « importées (17) » et le phénomène de « fuites de carbone (18) ». Les pays européens qui présentent des résultats encourageants en termes d'émissions nationales de CO_2 doivent ces résultats en grande partie au déplacement des émissions vers des pays en développement ou émergents. Giovanni Baiocchi et Jan Minx (2010) montrent que la spécialisation de l'économie britannique dans les services depuis le début des années 1990 a été associée à une croissance importante du CO_2 « importé » à travers des produits manufacturés produits hors du territoire. Des travaux similaires sur la France font également état d'une hausse du CO_2 importé parallèlement à une diminution des émissions sur le territoire (Pasquier, 2012).

Un constat similaire peut être fait à propos des consommations de matières. Si celles-ci paraissent stagner ou régresser dans certains pays industrialisés (on parle d'un « découplage » par rapport à la croissance du PIB), examiner l'empreinte de ces consommations (donc en incluant les impacts à l'étranger liés aux produits importés) conduit à tempérer l'optimisme (Dittrich *et al.*, 2012). Les inégalités internationales de consommations de ressources paraissent donc plus marquées si l'on se penche sur un indicateur comme l'empreinte matérielle que si l'on opte pour l'optique des activités des entités résidentes.

Les points de vue de la production et de la consommation sont complémentaires, et l'analyse des inégalités écologiques gagne à être abordée selon ce double point de vue. C'est ce que l'on considère comme l'objectif le plus important et urgent qui détermine de quel côté l'on choisit de faire pencher la balance : agir sur l'offre ou sur la demande ? Sur la technologie ou sur les comportements ?

Les pressions environnementales sont inégalement distribuées dans la société, que ce soit du point de vue de leur origine ou de leurs impacts. Les travaux établissant des corrélations entre variables environnementales et variables sociodémographiques apportent des informations intéressantes qui dans, une large mesure, complètent les travaux de l'économie de l'environnement et des ressources naturelles et permettent la conception de politiques environnementales mieux informées (Büchs *et al.*, 2014).

Intégrer la justice environnementale et écologique à l'agenda de l'économie ?

Comme nous venons de le voir, l'économie écologique contribue au programme de recherche sur la justice environnementale et écologique en quantifiant les impacts

écologiques des activités humaines à différentes échelles et pour différentes catégories de population. Nous présentons désormais quelques prolongements de ces analyses qui nous paraissent particulièrement pertinents.

Affiner le calcul d'empreintes écologiques à l'aide du big data ?

Un défi de taille que peut relever l'économie est d'approfondir l'étude des relations entre type et localisation des activités économiques et type et localisation des impacts environnementaux (et donc potentiellement des inégalités environnementales). Le calcul d'empreintes écologiques prend déjà la voie du « *big data* ».
Klaus Hubacek *et al.* (2014) proposent le concept de « téléconnexion » pour désigner les liaisons spatiales entre consommation locale et impacts environnementaux éloignés.

Le propos consiste à encourager les travaux ayant recours au *big data* pour spécifier les types de consommation en se basant sur la géodémographie pour ensuite les relier à leurs impacts. Cette approche permettrait de procéder à une analyse environnementale à une échelle spatiale fine. Il s'agirait de poursuivre le raffinement des modèles *input-output* multirégionaux mondiaux à des échelles imbriquées. Il faudrait également passer d'une comptabilité environnementale à une comptabilité des impacts environnementaux : l'information « Quelles ressources sont nécessaires à tel type de consommation ? » n'est pas suffisante, il faut poser la question complémentaire : « Quels impacts environnementaux effectifs tel type de consommation entraîne-t-il, et à quel endroit ? ». Il devient alors nécessaire de pondérer les ponctions en ressources par leurs impacts écologiques, ce qui commence à être fait dans le domaine de l'eau notamment (Pfister *et al.*, 2009 ; Feng *et al.*, 2014). L'idée est qu'identifier les lieux où les impacts prennent leur source permet de réduire, en termes virtuels, la distance du producteur au consommateur et peut, en plus, aider à la prise de décision à un niveau beaucoup plus détaillé, en retraçant les conséquences sur l'environnement à l'échelle mondiale et en assignant des responsabilités.

Inégalités écologiques et système-monde

Une autre voie, potentiellement complémentaire et plus critique dans sa démarche, s'emploie à mettre au jour les inégalités écologiques systémiques liées à la configuration contemporaine du système-monde (19). S'appuyant en partie sur la mise à jour des téléconnexions présentées plus haut, ces travaux visent une théorisation relevant de l'économie et de l'écologie politiques. Alf Hornborg (1998, 2014) œuvre à une théorie de l'échange écologique inégal. Daniel D. Moran *et al.* (2013) se proposent de décomposer analytiquement l'hypothèse d'échange écologique inégal et de la tester à l'aide de calculs d'empreintes écologiques diverses. Ils confirment une disproportion des échanges biophysiques par rapport aux échanges monétaires ainsi que la plus grande intensité écologique des exportations des pays en développement.

En revanche, les pays riches sont, en valeur absolue, des exportateurs nets de ressources naturelles. D'où une validation seulement partielle de l'hypothèse. Dans cette lignée des analyses de l'échange écologique inégal, Duro et Teixidó (2014) tentent de fournir un

soubassement empirique à la théorie du système-monde et de la relation centre-périphérie à l'aide de calculs de polarisation de l'empreinte écologique des nations. Ils interprètent leur mesure de polarisation comme une indication de potentiel conflictuel. Crelis Rammelt et Jan Boes (2013) proposent un cadre théorique (le « *Capital Dual* ») articulant une distinction centre-périphérie avec une approche en termes de stocks de capitaux (l'économie est

représentée comme un ensemble d'actifs fournissant des services de consommation ou de production et soumis à la dépréciation et donc exigeant un entretien) afin d'analyser les questions d'inégalités socio-écologiques dans le cadre de l'économie écologique.

La propriété des stocks, les droits d'usufruit des services ou bénéfices issus de ces stocks, et le contrôle sur l'entretien des stocks définissent une structure d'inégalité à l'intérieur d'une société ou entre nations.

D'autres travaux plus empiriques et portant sur les conflits environnementaux visent aussi à établir les interdépendances écologiques au niveau planétaire. À travers une hybridation des travaux de l'économie écologique avec ceux de l'écologie politique, les chercheurs proches de l'économiste catalan Joan Martínez Alier documentent et cartographient les conflits environnementaux et tentent de les relier aux consommations matérielles qui en découlent (20). Cette manière de faire de l'économie écologique « à partir de la base » est attentive à la pluralité des valeurs et discours des populations impactées et des parties prenantes des conflits socio-environnementaux.

Pour une économie politique de l'environnement qui prenne au sérieux l'enjeu de la justice

Terminons avec les travaux plus microéconomiques ressortissant de l'économie politique de l'environnement.

Des travaux « hybrides » à la lisière des recherches sur la justice environnementale voient aujourd'hui le jour : Micheal Ash et James Boyce (2008), par exemple, appliquent la grille de lecture de la JE à la responsabilité sociale des entreprises. Les auteurs essaient de combler le fossé entre les études destinées au côté production des entreprises et celles relevant de la JE qui se concentrent sur les « récepteurs ». Ils parviennent ainsi à relier dans une même analyse exposition et source. Boyce et Pastor (2013) proposent quant à eux une économie politique du climat qui montre l'intérêt d'incorporer la justice environnementale dans les politiques climatiques. Ils montrent que les cobénéfices (réduction de la pollution de l'air) de politiques climatiques radicales sont aussi importants que les bénéfices (estimés) de réductions de gaz à effet de serre, et plus grands pour les communautés désavantagées. Ils confirment en cela les résultats de Nicolas Z. Muller *et al.* (2011) sur les coûts des pollutions de l'air au États-Unis.

Il s'agit donc, en poursuivant ce type de démarche, de discuter des politiques environnementales en mettant au cœur la dimension sociale. De tels travaux s'éloignent parfois de la *doxa* en économie de l'environnement selon laquelle le même prix doit être appliqué à toute émission de CO_2. L'approche prône une prise en compte des cobénéfices locaux des réductions d'émissions. À travers cette réintégration du social dans

l'environnemental, l'objectif est d'assurer une plus grande acceptabilité des mesures de lutte contre le changement climatique. Si l'on en croit les travaux évoqués *supra*, il semblerait que dans le cas nord-américain efficacité et justice puissent aller de pair dans la politique climatique, à condition d'identifier les points sources qui entraînent les coûts sociaux les plus élevés.

Conclusion

Les dimensions de justice des problématiques environnementales sont de plus en plus connues et reconnues, y compris par les économistes du courant standard. Il va désormais de soi que la question distributive doit être prise au sérieux par l'économie. Toutefois, la prise en compte de ces questions dans l'analyse est encore insuffisante, et ce pour plusieurs raisons. Si l'on peut craindre que l'intégration de considérations d'équité entame la scientificité et la robustesse de l'analyse, il s'agit en fait d'une nécessité de cohérence interne. Par ailleurs, réviser les modèles traditionnels de l'analyse économique conduit potentiellement à rajouter des couches de complexité, d'autant que les échelles pertinentes sont multiples. Mais l'étude « dans le monde réel » des politiques environnementales, de leurs conditions de possibilité et de leurs impacts est à ce prix.

L'approche de l'économie écologique a l'avantage de nous ramener à l'économie « réelle-réelle », c'est-à-dire aux échanges matériels entre acteurs économiques et entre nations. On a vu que les inégalités sociales de cette nature sont importantes, qu'elles peuvent servir à comprendre les impacts différenciés des politiques environnementales, et qu'elles sont susceptibles de justifier et informer des mesures spécifiques de nivellement des consommations de ressources entre individus et/ou territoires. Révéler les inégalités écologiques indirectes, relatives à des consommations de ressources « commandées » mais pas forcément locales, est important dans la mesure où ce type d'impact s'accroît fortement.

De telles analyses posent la question des conditions d'une convergence matérielle globale. La mise en évidence des « téléconnexions » ou la cartographie des « points chauds » en matière d'extractions de ressources et de conflits environnementaux peut contribuer à déchirer le voile d'ignorance de notre interdépendance écologique globale.

L'introduction de la justice environnementale dans le champ de l'économie pourrait aussi avoir la vertu de ramener à une conception plus située géographiquement de l'économie. L'analyse des injustices environnementales, nous l'avons vu, a souvent recours à l'analyse spatiale et aux cartes.

Il est difficile de méconnaître que les problématiques écologiques ont, pour la plupart, une dimension spatiale, c'est pourquoi une égalité planétaire stricte en termes de ressources ne saurait être un horizon normatif désirable.

Enfin, la globalisation et la généralisation de l'idée de la justice environnementale et des pratiques associées peuvent être un puissant levier de soutenabilité, en plus d'être un objectif éthique en soi, et l'on peut souhaiter que l'économie y participe.

Notes

(1) L'économie écologique est un courant de l'économie qui s'est constitué à la fin des années 1980 avec pour ambition affichée d'être une science de la soutenabilité (voir Merino-Saum et Roman, 2012). Elle s'intéresse principalement aux relations entre les systèmes sociaux et écologiques, et étudie les conditions de leur compatibilité. L'accent est mis sur les équilibres de la biosphère et l'approche s'efforce d'être systémique (Vivien, 1994 ; 2005). En ce sens l'économie écologique se distingue de l'économie de l'environnement et des ressources naturelles. Cette dernière applique essentiellement les outils de l'analyse néoclassique aux pollutions et aux extractions de ressources. Elle considère les pollutions comme des problèmes d'externalités (phénomènes se produisant à l'extérieur du marché) et l'utilisation des ressources (renouvelables ou non) comme un problème d'optimisation de la croissance sous contraintes. Elle tend à négliger les effets de système, les seuils critiques de pollution ou d'extraction, l'incertitude et la complexité. La frontière entre ces courants est toutefois poreuse. Certains auteurs se revendiquant de l'économie écologique utilisent les outils « standards », et il arrive que des économistes de l'environnement ouvrant leur cadre d'analyse publient leurs travaux dans la revue *Ecological Economics*.

(2) Nous empruntons cette distinction à la géographe Cyria Emelianoff (Emelianoff, 2007). La terminologie n'est toutefois pas stabilisée. Certains emploient les termes « distribution écologique » ou « inégalités écologiques » pour désigner à la fois les dimensions de contribution et d'exposition aux pressions environnementales (Bouvier, 2014 ; Martínez Alier, 2014), d'autres utilisent le vocable « inégalités environnementales ». Il est important de noter que la distinction entre « inégalités environnementales » et « inégalités écologiques », qui renvoie à des objets d'analyse différents, ne recouvre pas la distinction entre « économie de l'environnement » et « économie écologique », qui concerne des champs disciplinaires caractérisés par des présupposés ontologiques, épistémologiques et méthodologiques hétérogènes.

(3) Nous ne distinguons pas ici le terme « justice » de celui d'« équité » car nous n'entrons pas en profondeur dans les débats normatifs sur les critères de justice.

(4) L'économie contemporaine est multiforme, y compris son courant dominant habituellement appelé « économie néoclassique ». Tandis que l'approche néoclassique, reposant sur une axiomatique exigeante et peu réaliste des

comportements individuels, est remise en question et dépassée de toutes parts, on peut continuer à parler d'économie « standard » (« *mainstream* » en anglais) pour désigner un ensemble de travaux recourant principalement à la méthode hypothético-déductive et faisant un usage abondant de la formalisation mathématique.

(5) Il ne s'agit pas de nier l'existence d'une économie des inégalités, de théories du choix social, ou d'une économie publique ou du bien-être. Simplement, il nous semble que leur omission (partielle, puisque l'économie de l'environnement dont il est question plus loin s'inscrit dans l'économie du bien-être) n'est pas ici de nature à modifier le propos.

(6) Exception faite, certainement, de l'économie des « communs » (*common pool resources*), dont la figure de proue est Elinor Ostrom.

(7) Je n'aborderai pas ici les travaux et les débats autour du caractère plus ou moins (anti-)redistributif des différents outils économiques de la politique environnementale (taxe carbone, quotas d'émissions, etc.). Une vaste littérature existe à ce sujet (voir Serret et Johnstone, 2006).

(8) L'économiste Ronald Coase a proposé de voir les problèmes d'externalité comme symétriques (Coase, 1960), s'opposant ainsi à la tradition pigouvienne de taxation des pollutions. Selon lui, l'objectif est de minimiser le dommage infligé à celui qui pollue (dans le cas où il devrait cesser de polluer) et le pollué. Si les coûts de transaction sont nuls ou faibles, la meilleure manière de résoudre le problème est la négociation directe entre pollueur et pollué. Cette négociation peut aboutir à une solution dans laquelle c'est le pollué qui dédommage le pollueur, d'où la non-universalité du principe pollueur-payeur en économie de l'environnement.

(9) Notons qu'il existe des méthodes d'ajustement de ces résultats au niveau de revenu ainsi qu'aux inégalités de revenus. Elles ne sont toutefois pas appliquées de manière systématique.

(10) Voir Hausman et McPherson (2008) pour une discussion approfondie.

(11) Cet économiste nord-américain très réputé est l'un des pionniers de l'économie du climat. Il est connu pour les conclusions « rassurantes » tirées de ses analyses des coûts engendrés par le changement climatique. L'économiste britannique Nicholas Stern lui est souvent opposé dans la mesure où les travaux de ce dernier, autre figure marquante de l'économie du climat, militent pour des politiques climatiques très vigoureuses.

(12) Ce point de vue est partagé par de nombreux économistes de l'environnement et des ressources naturelles. Voir Heal et Kriström (2007).

(13) Une matrice *input-output* est une représentation de l'économie qui relie entre elles les demandes en termes de biens et services des différents secteurs et acteurs d'une économie. Elle permet, par exemple, de suivre des flux de matières ou d'énergie entre secteurs et éventuellement entre régions ou pays.

(14) Baumgärtner *et al.*, 2012 ; Glotzbach et Baumgärtner, 2012 ; Sievers-Glotzbach, 2013.

(15) Cette discussion au Royaume-Uni est liée aux débats autour de l'opportunité d'introduire des permis d'émissions individuels.

(16) Par « effet rebond » on entend le surcroît de consommation et de pollution susceptible de limiter les économies d'énergie ou de ressources permises par des gains d'efficacité, en raison d'effets comportementaux et de l'effet-revenu.

(17) Les émissions générées par la production des biens importés

(18) C'est ainsi que l'on désigne les activités économiques fortement émettrices de gaz carbonique qui se déplacent vers des pays aux législations moins contraignantes.

(19) Ces travaux « verdissent » un programme de recherche s'inspirant des travaux de Fernand Braudel et Immanuel Wallerstein notamment, ainsi que des théories de la dépendance (Raúl Prebisch, Celso Furtado, Samir Amin, Arrighi Emmanuel …).

(20) Voir les travaux menés dans le cadre du projet EJOLT (http://ejolt.org/).

2021-2030, la sécurité sanitaire et environnementale au cœur des organisations de santé,
Le Quotidien du médecin, vendredi 1 octobre 2021

Investi dans l'accompagnement des acteurs de santé pour le développement durable, cet ancien directeur d'hôpital, est persuadé que ceux-ci ont un rôle central à jouer pour rendre le secteur de la santé plus «vert». Il dresse ici sa feuille de route pour que les années 2020 soient une décennie de progrès pour la santé environnementale.

1987, le rapport Brundtland évoque le développement durable et en donne une première définition : « *un développement qui répond aux besoins des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs* ». À partir de 2010, à la suite du Grenelle de l'environnement, les organisations publiques et privées découvrent les enjeux de la RSE mais se demandent « *pourquoi* ? »

Pourquoi faut-il s'engager ? À quel coût ? Pourquoi ? Pour quoi faire… ? Et malgré une avalanche de textes, rares sont les organisations qui bâtissent leur propre programme RSE. La crise « Covid » fait émerger les consciences, le futur probable influence notre présent et les professionnels/citoyens/consommateurs/contribuables que nous sommes commencent à ressentir que le système actuel n'est plus viable. L'Assemblée nationale a lancé en septembre 2020 une commission d'enquête parlementaire sur la gestion de la santé environnementale en France.

En 2021, la question qui se pose n'est plus « *pourquoi ?* » mais « *comment ?* ». Le virage RSE, intégrant la santé environnementale est en route.

Les lois ELAN, AGEC, EGALIM, CLIMAT ET RESILIENCE, et tant d'autres nous obligent à réduire nos consommations d'énergies et notre empreinte carbone de 40 %. L'Europe vient de voter une diminution de 55 % et la COP 26 qui a lieu début novembre sera le point d'orgue de cet engagement international. Le dernier rapport du GIEC et les récentes déclarations de l'ONU sur le changement climatique sont de nature à faire prendre conscience de l'urgence à agir collectivement.

Le « Ségur de la santé » dont on a quasiment retenu que les augmentations de salaires de 8 milliards d'euros, propose de mettre la santé environnementale au cœur du système de santé. Le PNSE 4 (Plan National Santé Environnement) a été validé cet été et doit maintenant être décliné dans chaque région Française en PRSE 4, cela pourrait devenir un « guide » pour l'ensemble des professionnels de santé.

La loi PACTE permet l'émergence des « sociétés à mission » qui définissent leur « raison d'être », leurs objectifs et sont contrôlées par des organismes tiers indépendants, pour en garantir les résultats et éviter le *greenwasching*. La HAS a intégré dans ses nouveaux référentiels plus de 30 critères sur la RSE, il faut maintenant qu'ils forment leur visiteurs-experts qui doivent monter en compétences sur ces sujets.

La décennie qui s'annonce sera axée sur la sécurité sanitaire et environnementale. Les démarches à « Très Haute Qualité Sanitaire Sociale et Environnementale » (THQSE)

permettent de structurer les actions, d'élaborer des indicateurs fiables, des scoring RSE pour mutualiser les bonnes pratiques et faire de la France le leader en termes transition énergétique, de RSE et de santé environnementale.

8 pistes d'actions à mettre en œuvre
la population que cette dynamique de santé-environnementale devienne un véritable critère de choix ?

- Maitriser les consommations de ressources, intégrer l'analyse du cycle de vie des produits, des services et bâtiments, pour en réduire l'empreinte carbone et l'ensemble des pollutions associées.

- Adopter une politique d'achats responsable privilégiant les produits et services à faible impact. Ce sera la réindustrialisation de notre pays pour produire et acheter « local ».

- Protéger la biodiversité en s'engageant dans la réduction de la déforestation importée dans nos politiques d'achats hospitalières. Indirectement, nous sommes responsables de la destruction de 15 millions d'hectares de forêt par an, sources des zoonoses et épidémies. C'est (enfin) l'émergence du concept « One Health » que nos futurs ministres de la Santé devront intégrer.

- Réduire les nuisances sonores dans toutes les organisations : elles sont une source importante de dépenses « invisibles » pour l'assurance maladie.

- Garantir la qualité de l'air tant à l'extérieur qu'à l'intérieur des bâtiments, la pollution étant responsable de plus de 48 000 décès prématurés par an et de 19 milliards d'euros de dépenses annuelles.

- Réduire l'empreinte carbone du secteur de la santé en privilégiant les dispositifs médicaux et médicaments à faible impact, grâce aux outils d'analyse du cycle de vie, promis par la loi Climat et Résilience. C'est la mise en œuvre de l'éco conception des soins et des parcours de soins.

- Prévenir l'exposition aux champs electro-magnétiques, aux risques chimiques, aux nanoparticules, aux perturbateurs endocriniens, au radon dans nos activités quotidiennes.

- Enfin, c'est aussi assurer toute la formation et la pédagogie nécessaires, dès le plus jeune âge et l'andragogie adaptée aux adultes responsables, qu'ils comprennent comment réduire l'exposition aux risques pour eux-mêmes et les autres.

La santé environnementale au cœur d'une organisation, c'est du « mieux-être » pour tous, de moindres dépenses sur le long terme, la réduction des impacts sur la santé et l'environnement et permet de redonner du sens…

Exergue : Il faut mutualiser les bonnes pratiques et faire de la France le leader en termes transition énergétique, de RSE et de santé environnementale.

"Mon combat, c'est de faire avancer les choses par le droit", Corinne Lepage, propos recueillis par Laurent-David Samama

S'il fallait donner une définition de la notion de justice climatique, laquelle serait-elle ?

C'est une notion désormais assez généralement répandue qui recouvre tous les procès dans le monde qui sont intentés autour du thème du climat. Ces procès peuvent avoir des objets divers. Cela peut être de reprocher à un État de ne pas en faire assez, de reprocher à un État de ne pas avoir pris de mesures de prévention suffisantes en cas de catastrophe climatique, de ne pas avoir mis en place de mesure d'adaptation des règlements climatiques. Ce sont également des procès qui peuvent toucher des entreprises parce qu'elles sont responsables, pour une part, du dérèglement climatique, le tout en s'appuyant sur des rapports. Je songe spécialement à un récent rapport américain qui a calculé ce que les cent premiers pollueurs représentaient. La notion de justice climatique s'étend également à un cas comme le procès Shell, aux Pays Bas, dans lequel on a demandé à l'entreprise en question de baisser carrément ses émissions de gaz à effet de serre. C'est cet ensemble-là. Vous y ajoutez les recours contre des projets qui vont être émetteurs de gaz à effet de serre. C'est par exemple le cas pour l'extension de la piste de l'aéroport Heathrow, en Angleterre. Et vous avez la panoplie de procédures qui sont aujourd'hui considérées comme appartenant à la catégorie « justice climatique ».

Le droit de l'environnement, avant votre action et celle de votre mari Christian Huglo avec qui vous avez co-écrit votre dernier ouvrage *Nos batailles pour l'environnement, 50 procès, 50 ans de combat* aux éditions Actes Sud, cela n'existait pas ou peu. Comment avez-vous fait concrètement pour faire émerger cette notion-là ?

Dans notre livre, nous distinguons trois époques permettant d'aboutir à la situation que l'on vient de décrire, celle de la justice climatique. Or, dans les premiers temps, il n'y avait rien de prévu à cet effet. C'était essentiellement le droit commun, c'est-à-dire le droit de tous, que l'on appliquait à des situations pour lesquelles celui-ci n'avait pas véritablement été pensé. C'est comme cela que l'on a, très concrètement, commencé. À cette époque, il fallait juste un peu d'imagination. Mais ça, vous savez, c'est le travail de l'avocat ! (rires)

Vous avez été ministre de l'Environnement, candidate à l'élection présidentielle. Et malgré tout, on a le sentiment que c'est par votre métier d'avocate que votre action a été déterminante...

J'ai vraiment fait de la politique durant quinze années de ma vie. J'en fais toujours mais à un autre degré. En la matière, j'ai toujours eu conscience de mes limites. Cela ne signifie pas pour autant que le bilan politique soit limité. J'ai fait des choses en tant que ministre, pour la qualité de l'air, contre les OGM. Mais avec des affaires comme l'Erika et l'Amoco Cadiz, j'ai fait beaucoup plus avancer les choses que je ne l'aurais fait en politique, c'est certain. Je vais vous dire : le droit est une force ! Et la justice climatique, c'est une forme de droit international par degré. Comme un escalier. Chaque décision de justice apporte quelque chose dont les autres décisions pourront se servir par la suite. La matière est donc en perpétuelle extension. Quand on écrit avec Christian que le droit est une force, je le crois

profondément. Le droit se renforce, à tel point, d'ailleurs, que le pouvoir politique se sent menacé et songe à en diminuer son influence car tout cela l'inquiète.

J'ai l'impression que les affaires judiciaires qui furent les vôtres s'assimilent à des combats. Des combats au niveau de la légalité, mais également des combats psychologiques. Qu'en dites-vous ?

Forcément, quand les procédures durent 10, 12, voire 15 ans, vous êtes en face de gens qui ne tiennent plus en place, qui s'impatientent. C'est tout à fait normal, c'est même très humain. Et puis, soi-même, on est fait de chair et de sang. Chez Christian Huglo comme chez moi, parfois, il y a ce réflexe de dire : *« Mais va-t-on un jour en sortir de ces interminables procédures ? ».*

Dans ce processus-là, il y a également de l'intimidation de la partie adverse, mais on finit par avoir le cuir plus dur avec l'expérience, je dirais. Prenons le cas de l'Amoco Cadiz, qui est un dossier qui est arrivé sur le bureau de Christian Huglo quand j'étais toute jeune avocate, j'avais 25 ans. Ma carrière débutait à peine, je venais de terminer mon stage. Et on s'est quand même pris deux plaintes du bâtonnier. Parce que l'État ne voulait pas de cette procédure. C'est une forme de pression. Évidemment, il n'y a eu aucune sanction au bout car nous n'avions rien fait de mal. Mais quand vous êtes un avocat qui n'a que trois ans de barreau, tout cela est quand même très impressionnant.

Expliquez-moi ce paradoxe. La conscience environnementale est à un niveau jamais atteint jusque-là. Les nouvelles générations y sont sensibles. L'écologie est partout. Pourtant, sur RFI, je vous entendais dire que la situation était souvent plus complexe aujourd'hui dans les tribunaux. Que vous vous retrouviez face à des armées d'excellents confrères dans des combats parfois plus ardus qu'avant...

Les procès qui touchent à l'environnement incluent un volet presque toujours scientifique. Il est donc clair que la complexité de ces sujets aujourd'hui, les débats scientifiques qu'il peut y avoir les concernant ont des répercussions sur le plan juridique. Et puis, il faut reconnaître que les sujets sont plus complexes, plus pointus que par le passé. Cela nécessite d'avoir les bonnes informations et les compétences nécessaires pour bien appréhender le fond des affaires. Souvent, cela implique de pouvoir disposer d'expertises privées, qui ont un coût, et qui posent donc problème pour les particuliers et les associations qui ont du mal à se les offrir. Aussi, il faut être en capacité de maîtriser parfaitement les sujets. Or moi je suis juriste, pas scientifique ! Tout cela demande donc une certaine préparation. Ce qui était simple, il y a trente ans, ne l'est plus. Quelques exemples : par le passé, on donnait la preuve qu'il y avait du perchloréthylène dans un fleuve ? Quand nous réussissions à le prouver, l'usage était prohibé. Désormais, quand vous êtes amené à plaider sur la dangerosité du glyphosate ou du Roundup, on touche à des domaines infiniment plus délicats.

On parle beaucoup de collapsologie ***(approche à la fois théorique et scientifique expliquant que l'on se rapprocherait d'un grand effondrement de notre civilisation du fait de notre inaction en matière environnementale, ndlr).*** **Qu'en pensez-vous ? Appartenez-vous à ce camp-là ?**

Je ne suis pas collapsologue, non ! Même si l'effondrement de la civilisation industrielle telle qu'on la connaît aujourd'hui n'est pas une hypothèse totalement absurde, très franchement, je suis pragmatique. Et ce que je voudrais surtout, c'est que l'on évite la catastrophe ! Catastrophe humaine et sociale qui irait d'ailleurs de pair avec la catastrophe environnementale. Cela implique plusieurs choses : une transformation profonde de notre manière de vivre, faire nôtres des thématiques comme celle de l'adaptation et de la résilience, être également beaucoup plus sobres dans notre vie de tous les jours. C'est absolument essentiel. Et c'est un changement qui est déjà en train de se produire. Vous savez, les comportements changent. Les citoyens ont pris conscience de notre extrême fragilité et de notre dépendance à l'égard de la nature. On s'adapte. On s'adapte d'ailleurs mieux qu'on ne le pense : la preuve avec la crise de la Covid-19 qui nous a forcés, rapidement, collectivement, à tout revoir. Nous nous sommes arrêtés, nous avons modifié nos modes de vies, nos codes sociaux, notre propension au déplacement et aux interactions jusqu'à nous confiner plusieurs fois. On l'a fait parce qu'il fallait le faire. Il faut désormais en tirer les conséquences pour d'autres sujets : le climat, la défense de la biodiversité et la santé environnementale. Tout ça forme un tout. Et ça ne signifie en rien un coup d'arrêt à l'économie, à l'emploi. Simplement une manière différente d'aborder, de front, ces sujets.

Justement... Le 26 mai 2021 est une date à marquer d'une pierre blanche. On a assisté à la fois à la fronde des *actionnaires d'Exxon Mobil et à la condamnation de Shell aux Pays Bas. Racontez-nous...*

On sait que les deux leviers que sont la justice climatique d'une part et la pression financière d'autre part sont, actuellement, les plus efficaces pour réorienter le modèle économique. Voilà en effet plusieurs années que les ONG ont ciblé les majors du pétrole, premiers pollueurs de la planète, pour essayer de changer leur stratégie. En particulier l'ONG Carbon Tracker, spécialisée dans la dépréciation des actifs liés au dérèglement climatique, est parvenue à faire prendre en compte celui-ci parmi les risques financiers majeurs. C'est dans ce contexte que la décision hollandaise prend toute son importance. La deuxième digue qui a sauté est effectivement celle du droit, avec l'arrêt historique rendu par le tribunal de district de La Haye ce 26 mai 2021. C'est la toute première fois qu'une action prospère au point d'obtenir directement une décision de justice, ordonnant la réduction des émissions de gaz à effet de serre d'une entreprise, conçue comme une obligation de résultat. La demande portait sur la reconnaissance que le volume annuel global des émissions de CO2 dans l'atmosphère, dues aux activités commerciales des produits énergétiques vendus par Royal Dutch Shell (RDS) et les sociétés entités juridiques formant le groupe Shell constitue un acte illicite envers l'association. Elle demandait également que la société réduise le volume de ses émissions directement et indirectement d'au moins 45 % par rapport au niveau de 2019 au plus tard pour la fin de l'année 2030, ou *a minima* à 35 %.

Voilà un discours qui porte. Pourtant, vous avez progressivement délaissé vos ambitions présidentielles pour revenir pleinement au droit ainsi qu'au secteur associatif. Pourquoi ce choix ?

Moi, j'ai fait un choix de vie. Je suis toujours impliquée dans la politique. Je travaille ardemment à la constitution d'un pôle écologique différent de celui d'EELV.

Mais pour autant, ma vie aujourd'hui c'est le droit. C'est plus exactement de changer les choses par le droit ! Cela se concrétise par un certain nombre d'associations dont je m'occupe : j'en préside quand même quatre, c'est pas mal, non ? Je vais vous dire, le travail, il est à faire dans la société civile...

Cela vous semble donc plus efficace d'œuvrer dans la société civile, dans le privé, plutôt qu'en politique ?

Il faut choisir ses combats ! Le mien, c'est de faire changer les choses par le droit. On peut le contester mais cela me semble être aujourd'hui la manière la plus efficace d'agir. Cela ne m'empêche pas d'essayer de faire un certain nombre de choses sur le plan politique. Mais différemment. Je n'ai plus la capacité ni l'énergie de me lancer en politique pour être candidate à une élection présidentielle. Il en faut beaucoup ! Mais surtout : ça gâcherait ce que je fais par ailleurs. Et ce serait incompatible avec mes engagements associatifs.

La politique telle qu'on l'envisage aujourd'hui serait-elle devenue moins séduisante ?

Peut-être... Je ne veux plus en être personnellement. Du combat présidentiel, j'entends... Et puis, je trouve que le renouvellement du personnel politique, c'est pas mal aussi ! C'est un choix que j'ai fait. Vu ce qu'il se passe, je ne le regrette pas : je trouve que la difficulté des sujets mérite vraiment autre chose que la manière dont on est en train de les traiter. J'ai soutenu Emmanuel Macron au départ mais je m'en suis très vite séparée. Dès la fin 2017, j'ai signé ce livre au titre prémonitoire : *À bout de confiance* (éditions Autrement). On est dans une situation extrêmement grave sur le plan social, économique et culturel. Certains voudraient voir notre modèle français s'effondrer. Et puis la frontière entre le réel et le virtuel est de plus en plus ténue. Ça, c'est extrêmement grave. La politique a changé : à force de dire ce que l'on ne fait pas et faire ce que l'on ne dit pas, on ne sait plus où l'on en est. On se perd complètement.

Alerte sur la dégradation des terres et de l'eau, Mathilde Gérard, Le Monde, vendredi 10 décembre 2021

Un rapport de l'ONU met en garde contre la « pression sans précédent » exercée sur les ressources naturelles

Comment nourrir une population mondiale croissante sans épuiser les ressources de la planète ? Face à ce défi inextricable, l'Organisation des Nations unies pour l'agriculture et l'alimentation (FAO) publie, jeudi 9 décembre, un rapport sur l'état des ressources en terres et en eau. Son sous-titre, « Des systèmes au bord de la rupture », ne laisse pas de place au doute : il y a *« urgence à agir »*, écrit l'agence, car *« une pression sans précédent »* s'exerce sur les ressources naturelles, *« poussées à la limite de leurs capacités de production »*.

Le constat que dresse la FAO est alarmant. *« Surexploitation, mauvais usage, dégradation, pollution et raréfaction croissante »* : un tiers de nos sols sont modérément à fortement dégradés, selon l'agence onusienne, dont la publication vient compléter un corpus déjà lourd de travaux et expertises sur l'état des terres et de l'eau. Le Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC) avait notamment alerté en 2019 sur l'exploitation intensive des ressources, qui compromet notre capacité à faire face au réchauffement climatique, mais aussi à assurer nos conditions de vie et de subsistance.

Selon cette nouvelle étude de la FAO, l'Asie du Sud est la région la plus touchée par la dégradation des terres liées aux activités humaines, avec un peu plus de 41 % de sa superficie concernée (hors zones désertiques). Mais en regardant la répartition géographique en valeur absolue, l'Afrique subsaharienne abrite, à elle seule, un cinquième des terres dégradées, suivie par l'Amérique du Sud (17 % de ces terres).

Pas de nouvelles terres

Les ressources en eau ne se portent pas mieux : 10 % des capacités provenant des cours d'eau et des aquifères sont prélevées, dont plus des deux tiers le sont pour l'agriculture, principalement pour l'irrigation. *« Les schémas actuels d'intensification de l'agriculture s'avèrent non durables »* , écrit la FAO. Li Lifeng, directeur de la division des terres et des eaux de l'agence, détaille au *Monde* ces pressions : *« Certaines pratiques agricoles, comme l'irrigation, provoquent de l'érosion et favorisent la salinisation des terres. Aujourd'hui, 10 % des terres arables sont menacées par l'accumulation des sels. L'usage intensif de plastiques, d'intrants chimiques et d'engrais entraîne aussi des effets pervers sur la qualité des sols »* , poursuit M. Li. Des effets qui se cumulent, et auxquels s'ajoute le réchauffement climatique.

Comme rappel de la sévérité de la menace, la FAO cite, entre autres exemples, l'assèchement de la mer d'Aral : jadis l'un des plus grands lacs du monde, situé entre six pays d'Asie centrale, notamment l'Ouzbékistan et le Kazakhstan, cette étendue a été victime de plans massifs de détournement d'eau dans les années 1960 pour irriguer des cultures de coton, jusqu'à devenir un quasi-désert. Salinisation et pollution par les pesticides ont achevé de décimer les espèces de poissons présentes dans les cours d'eau en amont, mettant fin aux activités de pêche dont dépendait une partie de la population, contrainte à l'exil.

« Par rapport à notre précédente évaluation d'il y a dix ans, les défis auxquels nous faisons face se sont aggravés », souligne Li Lifeng. Et les populations les plus vulnérables économiquement se retrouvent les plus impactées.

La FAO insiste sur les inégalités planétaires dans l'accès aux ressources : dans les pays à revenu faible ou intermédiaire, 77 % des petites exploitations se trouvent dans des régions où l'eau est rare, et moins d'un tiers d'entre elles ont accès à l'irrigation. Si l'Europe connaît un faible niveau de stress hydrique, de 8,3 %, celui-ci oscille entre 45 et 70 % en Asie de l'Est et en Asie de l'Ouest. Et l'évolution dans le temps n'incite pas à l'optimisme : en Afrique subsaharienne par exemple, les disponibilités en eau par habitant ont diminué de 40 % au cours de la dernière décennie et la superficie agricole est passée de 0,80 à 0,64 hectare par habitant entre 2000 et 2017.

Un sombre bilan, alors que la FAO estime que le niveau de production alimentaire devra progresser de près de 50 % d'ici 2050 pour répondre à la demande mondiale d'une population estimée à 9,7 milliards d'habitants à cet horizon. Selon l'agence, *« l'Asie du Sud et l'Afrique subsaharienne devront plus que doubler leur production agricole pour répondre aux besoins estimés en calories. Le reste du monde devra augmenter sa production d'au moins 30 %. »* Or, les possibilités d'étendre les surfaces cultivées sont très limitées, voire nulles, d'autant que l'urbanisation rapide (55 % de la population vivait en milieu urbain en 2018, et cette part grimperait aux deux tiers de la population en 2050) empiète sur les terres agricoles les plus fertiles. *« Il n'y a plus de nouvelles terres disponibles »*, met en garde Li Lifeng, qui rappelle que depuis 2010, les surfaces agricoles ont déjà perdu 128 millions d'hectares, principalement des terres qui étaient dédiées au pâturage.

« Un chiffre retient mon attention, note Caroline Lejars, directrice de l'unité Gestion de l'eau au Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement (Cirad) *: depuis vingt ans, la demande en eau augmente deux fois plus vite que la population mondiale. »* Une discordance qui s'explique par l'urbanisation et les changements de régime alimentaire dans une grande partie du monde, où la consommation de viande est en forte croissance. Si le Cirad n'est pas signataire du rapport de la FAO, l'institution de recherche a néanmoins envoyé des travaux contributifs à l'agence de l'ONU. « On constate que l'accès à l'eau a permis à un grand nombre de petits agriculteurs de sortir de la pauvreté, poursuit Mme Lejars. Mais les politiques d'investissement de ces dix dernières années ont non seulement renforcé la pression sur les ressources, mais aussi accru les inégalités.

« Déséquilibres extrêmes »

La FAO insiste ainsi sur la nécessité d'affecter de façon plus équitable les terres agricoles, constatant des *« déséquilibres extrêmes »* . En effet, les grosses exploitations commerciales *« se taillent la part du lion .* Plus de la moitié de la superficie agricole est en effet occupée par des exploitations de plus de 500 hectares, tandis que les petites structures (inférieures à deux hectares) représentent 84 % des exploitations, mais seulement 12 % de la surface agricole mondiale.

L'accès inéquitable au foncier pose aussi la question des inégalités de genre : les femmes constituent plus de 37 % de la main-d'œuvre agricole rurale au niveau mondial, et même 48 % dans les pays à faible revenu, mais elles sont moins de 15 % à être propriétaires de terres agricoles.

Malgré ce bilan inquiétant, les tendances peuvent être inversées et *« la dégradation des sols est réversible »* , estime la FAO, qui juge urgent de recourir à des pratiques agricoles plus durables et mieux coordonnées, tenant compte de l'ensemble des besoins des populations (alimentation, énergie...). L'agence encourage par exemple les *« infrastructures vertes »* , comme les plaines d'inondation, par rapport à la construction de digues, car elles permettent d'écouler l'eau lors de fortes crues, en favorisant la biodiversité et la qualité de l'eau.

Même la mer d'Aral, qui semblait condamnée à mort dans les années 1990, bénéficie depuis quelques années d'efforts de restauration qui lui ont permis de regrignoter une petite superficie, et favorisent le retour de certaines espèces aquatiques. Un équilibre fragile, mais qui ouvre la voie à une possible renaissance.

Un plan contre l'excès de nitrates sans ambition, Martine Valo, Le Monde, mardi 7 décembre 2021, p. 8

Le programme de lutte contre la pollution des eaux pourrait s'avérer aussi inefficace que les précédents

Dangereux pour la santé humaine, en particulier celle des nourrissons, nuisible pour les plans d'eau, où il génère des cyanobactéries, et pour les eaux côtières, où il fait proliférer les marées d'algues vertes, l'excès de nitrates fait l'objet d'une lutte continue depuis des dizaines d'années. Ou, du moins, donne-t-il lieu à une succession de plans de réduction et de prévention de la pollution des eaux par cette forme oxydée de l'azote. La France en est à son septième plan du genre depuis la directive européenne « nitrates » de 1991. Las, sans grand résultat.

Vendredi 3 décembre, les services du ministère de la transition écologique et ceux de l'agriculture ont présenté aux membres du comité national de l'eau, une instance consultative, leur prochain programme d'action national sur les nitrates d'origine agricole (ou PAN), dont les règles doivent entrer en application à l'été 2022. *« Le sentiment que ce plan manque nettement d'ambition dominait l'assemblée, qui a tout de même adopté un avis favorable assorti de nombreuses réserves sous forme de* " *recommandations* " *»* , témoigne Antoine Gatet, le vice-président de France Nature Environnement, qui s'est abstenu.

Agacement

Car ce nouveau plan se limite à des révisions à la marge du précédent. C'est bien ce qui lui est reproché : pourquoi ne pas changer un programme qui ne marche pas ? L'autorité environnementale, une instance indépendante relevant du ministère de la transition écologique, avance un début de réponse dans l'avis sévère qu'elle a rendu le 19 novembre : *« Les adaptations prévues du PAN visent moins à accroître son efficacité sur la réduction de la pollution par les nitrates qu'à en limiter les contraintes pour les agriculteurs au motif d'en favoriser l'appropriation. »* Autrement dit, pas question de froisser un secteur à l'origine de l'essentiel du problème, puisque 88 % des nitrates sont dus à l'excès d'azote épandu dans les champs.

Après avoir déjà été consultés en 2011 et 2016, les experts laissent poindre leur agacement au sujet de l'exercice quadriennal 2022-2026 : *« L'évaluation des PAN précédents n'a pas permis de montrer leur efficacité.* [Elle] *ne démontre pas en quoi les nouvelles mesures amélioreront la situation, voire en quoi elles ne la dégraderont pas. »* L'autorité environnementale con clut en demandant d'informer le public *« sur le coût environnemental, social et économique de la pollution par les nitrates »* .

Le conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD) et le conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux, deux services ministériels, ont déjà établi un diagnostic similaire. En novembre 2020, ils soulignaient que malgré vingt-cinq années d'engagements de l'Etat, *« les résultats en termes de teneur en nitrates des eaux superficielles et souterraines restent très loin des objectifs et semblent ne plus s'améliorer.*

A cette date, 66 % de la superficie des territoires de France métropolitaine présentaient des eaux polluées, altérées par l'eutrophisation ou susceptibles de l'être (58,5 % en surface, 51,9 % dans les nappes souterraines).

Les superficies agricoles concernées par le trop-plein d'azote n'ont cessé de s'étendre depuis les premiers programmes nationaux, non seulement dans une grande part nord-ouest du pays, mais aussi dans les zones de grandes cultures du Bassin parisien, en Alsace, Adour-Garonne... Sur le long terme, la situation s'est améliorée dans l'Ouest, note le CGEDD, mais elle se dégrade en Picardie, dans le bassin Rhin-Meuse, et empire globalement dans les nappes souterraines. Le Réseau national de surveillance, qui compte plusieurs milliers de stations, recense presque autant de points de hausse que de baisse des concentrations en nitrates depuis les années 1990, avec de fortes disparités locales.

Un territoire dont les teneurs sont supérieures à 18 milligrammes par litre (mg/l) en surface et 40 mg/l dans les nappes souterraines est classé « zone vulnérable. Cette appellation paradoxale signifie qu'il faut impérativement y modifier les pratiques agronomiques afin d'en réduire la contamination. Actuellement, 19 millions d'hectares de superficie agricole utile et 62 % des exploitations sont dans ce cas.

Et lorsque dans un point de prélèvement la concentration de nitrates dépasse 50 mg/l le seuil fixé par l'Organisation mondiale de la santé pour l'eau potable, il faut interconnecter le réseau avec des sources plus lointaines et abandonner le captage, trop contaminé. La France a dû en fermer près de mille depuis les années 2000. La saga des nitrates pèse lourd sur la facture d'abonnement des consommateurs. L'alimentation au robinet de 11,4 % de la population a tout de même dépassé par moments 40 mg/l en 2018.

Comme ses prédécesseurs, le septième programme décline une série de mesures censées inciter les exploitants à équilibrer leur recours à la fertilisation qu'elle soit organique (les excrétions des cheptels français produisent plus de 1,7 million de tonnes d'azote, selon les données de 2017) ou de synthèse.

La dose de trop que les plantes ne peuvent absorber va se transformer en concentration de nitrites et de nitrates dommageables pour la qualité de l'eau, mais aussi pour l'air. Car elle entraîne des émissions de protoxyde d'azote un gaz doté d'un effet de serre très puissant et produit de l'ammoniac, qui participe à la formation de particules fines.

Les mesures recommandées par le PAN portent sur les quantités maximales d'épandage (en principe pas plus de 170 kilogrammes par hectare et par an) et sur les calendriers d'interdiction, sur les modes de stockage des effluents d'élevage, sur les façons de les répartir par rapport aux cours d'eau ou sur des terrains en pente, gelés, inondés... Elles encadrent aussi la couverture des sols par des cultures intermédiaires entre deux moissons, afin de réduire les fuites d'azote et les cahiers que les agriculteurs doivent tenir sur leurs recours à l'engrais.

Multiplication des dérogations

Le problème, selon les rapporteurs, c'est que le PAN manque d'objectifs chiffrés. Il pâtit de l'absence de suivi et de contrôle, ne prévoit pas de base de données de référence qui recenserait incidents et anomalies. Il tient aussi à la multiplication des dérogations que la profession agricole obtient auprès des préfets : 164 depuis 2012, dont 104 depuis 2016. Et le nouveau texte introduit des possibilités supplémentaires de dépasser les plafonds d'azote sur telle ou telle culture. *« Cette situation s'accompagne, pour les acteurs, d'une perte de sens manifeste de cette politique publique »*, concluent les experts.

« Il est quand même incroyable que le PAN ne cite à aucun moment l'agriculture biologique, alors qu'elle est la seule réponse à la dégradation de l'eau, estime Stéphane Rozé, paysan en Ille-et-Vilaine. *Alors que seul un tiers des masses d'eau sont en bon état écologique, on continue de vouloir conforter un modèle agricole qui nous emmène dans le mur. On note les déjections sur un cahier, on bouge un peu le calendrier d'épandage, mais les quantités restent les mêmes. C'est incompréhensible ! »* Pour sa part, l'assemblée permanente des chambres d'agriculture doit livrer son point de vue mi-décembre.

En Bretagne, classée tout entière en zone vulnérable, la justice s'est déjà prononcée. En juin, le tribunal administratif de Rennes a annulé la déclinaison régionale du PAN pour manque d'ambition vis-à-vis du problème récurrent des marées vertes. L'état des rivières de la région s'est certes amélioré sur le long terme, mais il ne progresse plus depuis 2014. En cette fin d'année dans les Côtes-d'Armor, des plages sont toujours fermées pour cause d'échouage d'algues.

Rawls et la justice climatique, Jacques Delpla
Les Échos, no. 23583, Idées & Débats, vendredi 19 novembre 2021, p. 12

Le centenaire de la naissance du philosophe John Rawls (1921-2002) relance ses idées de justice comme équité (« justice as fairness »), appliquées au climat. La justice sociale de Rawls (« Theory of Justice », 1971) est un ensemble très puissant de critères classés par ordre lexicographique.

Premièrement, la justice doit se décider sous voile d'ignorance : je vote pour des politiques publiques, sachant tout de l'état du monde et des connaissances actuelles, mais en ignorant (voile d'ignorance) ma propre position, y compris dans le temps. J'ignore si je vivrai en 2032, 2052 ou 2102. La justice climatique ne consiste pas à être juste envers les seules générations actuelles, mais envers les futures aussi. Si nous pensons que la crise climatique va empirer, la justice climatique s'adresse alors seulement aux générations futures et non aux actuelles.

Deuxième critère de Rawls, la primauté de la liberté : *« Chaque personne doit avoir un droit égal au système total le plus étendu de libertés de base égales pour tous, compatible avec un même système pour tous. »* Ce critère de liberté exclut toute approche climatique autoritaire, idée qui affleure dans certains discours écologistes radicaux (imposer à tout le monde des mesures coercitives au nom de l'avenir climatique de l'humanité). La justice de Rawls s'oppose ici frontalement au philosophe Hans Jonas qui, dans « Le Principe responsabilité » (1979), appelle à la dictature verte. Désespéré par l'incapacité des démocraties à prendre aujourd'hui des décisions en faveur de l'environnement de demain (tyrannie du présent), Hans Jonas propose une « tyrannie de l'avenir » : le bien-être des générations futures s'impose inconditionnellement aux actuelles.

Comment ? Pour Jonas, cette tyrannie bienveillante devait être modelée selon le modèle du Parti communiste d'URSS. Mais nous connaissons la fin de l'histoire : le PCUS n'était ni bienveillant ni tourné vers l'avenir. Ce fut un terrible désastre humain et écologique (« Ecocide in the USSR. Health and Nature Under Siege », de Murray Feshbach, 1991). Ceci devrait inspirer tous ceux qui rêvent de planification impérative des politiques du climat ou d'un affaiblissement de la démocratie au nom du climat.

Corollaire (pour les économistes) de ce principe de liberté : l'efficacité, au sens de Pareto. Avant d'envisager la justice climatique, il faut d'abord atteindre l'efficacité climatique. Ceci implique qu'il faut d'abord s'occuper de réduction mondiale des gaz à effet de serre (GES), avant de s'occuper d'atténuations locales. D'abord, réduire les GES par plus de prix du carbone et plus d'innovation climatique, avant des transferts monétaires. Liberté et efficacité climatiques d'abord, redistribution après.

Troisièmement, le maximin. Selon Rawls, si les autres critères sont satisfaits, il faut maximiser le bien-être du plus mal loti. Pour le climat, cela implique de ne compenser que les plus pauvres. Compenser les « gilets jaunes » ou la moitié de la population n'est pas juste. C'est peut-être efficace pour « acheter » des soutiens politiques (payer pour réformer), ce n'est pas juste.

Quatrièmement, pour Rawls, la justice (ici climatique) ne s'applique qu'au sein d'un même pays, car il n'y a pas d'Etat mondial pour décider et assurer cette justice (« The Law of Peoples », 1993). La justice climatique ne s'étend pas au-delà des frontières : pas de compensation pour les victimes du climat au nom de la justice. Mais on peut les compenser au nom de l'efficacité climatique (les aider à se décarboner).

Jacques Delpla est économiste, directeur du think tank Asterion.

"L'Affaire du siècle" et la "carence fautive" de l'Etat : le décryptage juridique

Marta Torre-Schaub, La Tribune, n°7087, samedi 13 février 2021,

Décryptage de la décision du tribunal administratif du 3 février 2021, établissant la « carence fautive » de l'État dans la lutte contre le changement climatique. Par Marta Torre-Schaub, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Le 3 février dernier, dans le cadre de la très médiatique « Affaire du siècle », le tribunal administratif de Paris s'est prononcé sur l'existence d'une obligation climatique pour la France et sur la responsabilité de l'État.

Pour ne pas avoir respecté les obligations relatives aux objectifs fixés dans son premier budget carbone (2015-2018) (lien : https://www.citepa.org/fr/2018_09_a1/), l'État serait ainsi responsable; il y aurait également un préjudice écologique climatique.

Cette décision a été qualifiée d'« historique » par les quatre ONG demanderesses. Elle mérite cependant des explications et des nuances.

Rappel de la requête

Par une requête enregistrée les 14 mars et 20 mai 2019, Oxfam France, Greenpeace France, la Fondation pour la nature et l'homme et Notre affaire à tous ont demandé au tribunal administratif de Paris de :

- condamner l'État à leur verser la somme symbolique de 1 euro en réparation du préjudice moral subi;

- condamner l'État à leur verser la somme symbolique de 1 euro au titre du préjudice écologique;

- enjoindre au Premier ministre et aux ministres compétents de mettre un terme à l'ensemble des manquements de l'État à ses obligations (générales et spécifiques) en matière de lutte contre le changement climatique ou d'en pallier les effets;

- faire cesser le préjudice écologique.

Les ONG demandent à l'État de prendre les mesures nécessaires pour réduire les émissions de gaz à effet de serre contribuant aux dérèglements climatiques. Elles spécifient que cette réduction doit être réalisée « à due proportion par rapport aux émissions mondiales, et compte tenu de la responsabilité particulière acceptée par les pays développés ».

Le but : arriver à un niveau compatible avec l'objectif de contenir l'élévation de la température moyenne de la planète en dessous du seuil de 1,5 °C. Il était également demandé de prendre des mesures permettant d'atteindre les objectifs de la France en matière de réduction des émissions de gaz à effet de serre, de développement des énergies renouvelables et

d'augmentation de l'efficacité énergétique, fixés par différentes lois et décrets ainsi que par rapport au droit de l'Union européenne.

Elles exigeaient également de prendre les mesures nécessaires à l'adaptation du territoire national aux effets du changement climatique; et aussi d'assurer les moyens de la protection de la vie et de la santé des citoyens face à ces risques.

L'État à la barre

Dans l'Affaire du siècle, les ONG demanderesses reprochent principalement trois choses à l'État.

Premièrement, il a méconnu, à plusieurs titres, l'obligation générale de lutte contre le changement climatique. D'abord, en s'abstenant jusqu'en 2005 d'adopter les mesures permettant d'éliminer ou de limiter les dangers. Pour les ONG, l'État « savait » depuis plusieurs décennies (notamment grâce aux travaux du GIEC. L'origine anthropique du changement climatique et de ses conséquences négatives; il s'est pourtant abstenu de mettre en place les mesures nécessaires.

Par ailleurs, en se fixant des objectifs qui ne permettent pas de maintenir l'augmentation de la température moyenne globale de l'atmosphère en dessous de 1,5 °C, l'État aurait méconnu son obligation générale de lutte contre le changement climatique.

Tout comme l'avait fait en 2015 aux Pays-Bas la Fondation Urgenda, les ONG soutiennent que la France avait accepté, en tant que pays développé, une « responsabilité commune, mais différenciée », se traduisant par un engagement nécessairement plus important que celui des pays en développement. D'une manière encore plus concrète, les ONG estiment que les mesures adoptées par le biais des autorités administratives sont insuffisantes pour assurer l'application du cadre législatif et réglementaire destiné à lutter contre le changement climatique. Les demanderesses affirment ensuite que les émissions de gaz à effet de serre de la France avaient dépassé plusieurs plafonds, comme celui fixé dans le secteur des transports par la stratégie nationale bas-carbone (SNBC). Par conséquent, l'État aurait commis une « faute » par « l'illégalité » de ne pas prendre les mesures adéquates, engageant ainsi sa « responsabilité » pour « carence fautive ».

Il s'en suivrait un « préjudice écologique », défini comme « une atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement ». Les manquements commis par l'État du fait de sa carence sont pour les demanderesses à l'origine d'un dommage environnemental caractérisé par l'aggravation du changement climatique. Ce dommage porterait une atteinte aux fonctions écologiques de l'atmosphère, atteinte constitutive d'un préjudice écologique actuel.

Enfin, les ONG soutenaient qu'il y avait un préjudice moral à leur encontre au regard de leurs respectifs objets statutaires consistant à mener des actions afin de préserver l'environnement, à lutter contre le changement climatique, les inégalités et la pauvreté.

Une décision partiellement satisfaisante

Avant cette décision du 3 février, la rapporteure générale avait rendu mi-janvier 2021 des conclusions très favorables aux ONG.

Elle demandait au tribunal d'accepter partiellement la responsabilité de l'État, s'agissant des dépassements concernant la première période du budget carbone (2015-2018). Les conclusions demandaient également d'accepter l'existence d'un préjudice écologique ayant pour origine la carence dans l'action de l'État et pour conséquence l'altération de l'atmosphère.

Dans sa décision du 3 février 2021, le tribunal suivra en grande partie ces conclusions, en se prononçant sur les trois points suivants :

- la recevabilité de l'action pour préjudice écologique, indiquant que les quatre ONG sont recevables à une action tendant à la réparation du dit préjudice;

- l'existence du préjudice écologique en s'appuyant à la fois sur les rapports du GIEC et les travaux de l'Observatoire national sur les effets du réchauffement climatique, estimant qu'« au regard de l'ensemble de ces éléments, le préjudice écologique invoqué par les associations requérantes doit être regardé comme établi »;

Le tribunal rappellera à cette occasion, au point 16 de sa décision, que :

« « L'augmentation de la température moyenne, qui s'élève pour la décennie 2000-2009, à 1,14 °C par rapport à la période 1960-1990, provoque notamment l'accélération de la perte de masse des glaciers, l'aggravation de l'érosion côtière, qui affecte un quart des côtes françaises, et des risques de submersion, qui fait peser de graves menaces sur la biodiversité des glaciers et du littoral, et entraîne l'augmentation des phénomènes climatiques extrêmes, tels que les canicules, les sécheresses, les incendies de forêt, les précipitations extrêmes, les inondations et les ouragans, risques auxquels sont exposés de manière forte 62 % de la population française, et contribue à l'augmentation de la pollution à l'ozone et à l'expansion des insectes vecteurs d'agents infectieux [...]. » »

- la carence et la responsabilité de l'État ainsi que le lien de causalité entre les préjudices cités et l'absence ou insuffisance d'action.

(lien : http://paris.tribunal-administratif.fr/content/download/179360/1759761/version/1/file/1904967190496819049721904976.pdf),

L'« urgence » à agir

Se plaçant de manière surprenante et innovante dans la même lignée que d'autres affaires climatiques dans le monde, le tribunal administratif de Paris rappelle d'abord ici les engagements internationaux de la France, citant l'article 2 de la Convention-cadre des

Nations unies (lien : https://unfccc.int/resource/docs/convkp/convfr.pdf), et les articles 2 et 4 de

L'Accord de Paris :

Tout comme l'avait fait également la décision Urgenda précitée, les obligations européennes sont également rappelées au point 19 de la décision du tribunal administratif, soulignant que la France : « a adopté un second "Paquet Énergie Climat" reposant notamment sur le règlement 2018/842 du 30 mai 2018 relatif aux réductions annuelles contraignantes des émissions de gaz à effet de serre par les États membres de 2021 à 2030 [...]. » »

Enfin, s'agissant du droit français, de manière assez originale et nouvelle, le tribunal établi l'existence d'un lien entre les carences dans les obligations climatiques de l'État et le préjudice écologique, rappelant qu'aux termes de l'article 3 de la Charte de l'environnement (lien : https://www.legifrance.gouv.fr/contenu/menu/droit-national-en-vigueur/constitution/charte-de-l-environnement) :

« « Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences. » »

Sont également rappelées les dispositions de l'article L. 100-4 du code de l'énergie (lien : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000023983208), dans leur rédaction issue de la loi du 8 novembre 2019.
(lien : https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000039355955/) relative à l'énergie et au climat :

« « Pour répondre à l'urgence écologique et climatique, la politique énergétique nationale a pour objectifs : de réduire les émissions de gaz à effet de serre de 40 % entre 1990 et 2030 et d'atteindre la neutralité carbone à l'horizon 2050 en divisant les émissions de gaz à effet de serre par un facteur supérieur à six entre 1990 et 2050 [...] ». »

En vue d'atteindre cet objectif de réduction des émissions de gaz à effet de serre, l'article L. 222-1 B du code de l'environnement,
(lien : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006074220/) prévoit que :

« « La stratégie nationale bas-carbone, fixée par décret, définit la marche à suivre pour conduire la politique d'atténuation des émissions de gaz à effet de serre dans des conditions soutenables sur le plan économique à moyen et long termes afin d'atteindre les objectifs définis par la loi prévue à l'article L. 100-1 A du code de l'énergie [...] ». »

Or, sur la base des rapports annuels publiés en juin 2019 et juillet 2020 par le Haut Conseil pour le climat (lien : https://www.hautconseilclimat.fr/) et des données collectées par le Citepa (lien : https://www.citepa.org/fr/), le tribunal rappelle que la France a dépassé de 3,5 % le premier budget carbone qu'elle s'était assigné.

Les juges estiment ainsi (point 30 de la décision) que l'ensemble des secteurs d'activité affichent un dépassement de leurs objectifs pour cette même année. Plus particulièrement

ceux des transports, de l'agriculture, du bâtiment et de l'industrie. Par suite, conclut la décision :

« « L'État doit être regardé comme ayant méconnu le premier budget carbone et n'a pas ainsi réalisé les actions qu'il avait lui-même reconnues comme étant susceptibles de réduire les émissions de gaz à effet de serre. » »

Les juges vont d'ailleurs très loin à ce sujet, affirmant au point 31, que le préjudice est non seulement établi, mais « aggravé ».

Quelles sont les carences non acceptées ?

Le reste des carences reprochées à l'État par les 4 ONG ne sont pas acceptées par les juges. S'agissant de l'amélioration de l'efficacité énergétique, le tribunal estime que :

« « l'écart constaté entre les objectifs et les réalisations, dès lors que l'amélioration de l'efficacité énergétique n'est qu'une des politiques sectorielles mobilisables en ce domaine, ne peut être regardé comme ayant contribué directement à l'aggravation du préjudice écologique dont les associations requérantes demandent réparation. » »

Pour l'augmentation de la part des énergies renouvelables dans la consommation finale brute d'énergie, la question est également rejetée.

Même rejet sur les points concernant l'insuffisance des objectifs pour limiter le réchauffement à 1,5 °C et l'insuffisance des mesures d'évaluation et de suivi et des mesures d'adaptation.

Quel impact pour la justice climatique ?

La décision, si elle ne donne que partiellement raison aux parties, n'en constitue pas moins un pas de géant pour le droit climatique et le droit de l'environnement.

C'est bien la première fois que le préjudice écologique lié au réchauffement climatique est reconnu; et la France devient, avec cette Affaire du siècle, le seul pays au monde où cela a

été accompli. De ce point de vue, il s'agit d'une avancée majeure pour la justice climatique. On doit également noter la reconnaissance de responsabilité de la part de l'État pour carence fautive. Là encore, il s'agit d'un progrès considérable qui ouvre la porte à de futures actions en justice.

Pour autant, le préjudice ne sera pas réparé, ce qui laisse la question non résolue. C'est donc bien pour l'instant une reconnaissance uniquement « symbolique », sans conséquences juridiques (lien : https://theconversation.com/les-proces-climatiques-gagnent-la-france-quatre-initiatives-a-suivre-de-pres-109543).

Le tribunal estime en effet aux points 36 et 37 : « qu' il résulte de ces dispositions que la réparation du préjudice écologique, qui est un préjudice non personnel, s'effectue par

priorité en nature et que ce n'est qu'en cas d'impossibilité ou d'insuffisance des mesures de réparation que le juge condamne la personne responsable à verser des dommages et intérêts au demandeur, ceux-ci étant affectés à la réparation de l'environnement. En l'espèce, d'une part,
les associations requérantes ne démontrent pas que l'État serait dans l'impossibilité de réparer en nature le préjudice écologique dont le présent jugement le reconnaît responsable, d'autre part, la demande de versement d'un euro symbolique en réparation du préjudice écologique est sans lien avec l'importance de celui-ci. Il s'ensuit que cette demande ne peut qu'être rejeté. » »

Les injonctions demandées par les associations ne sont donc sont recevables qu'en tant qu'elles tendent à la réparation du préjudice constaté ou à prévenir son aggravation. Raison pour laquelle le tribunal estime que l'état de l'instruction ne permet pas de déterminer avec précision les mesures qui doivent être ordonnées à l'État.

La décision ne se prononce donc pas encore sur le « droit » : les juges n'imposent rien à l'État, si ce n'est de fournir davantage d'informations « dans les deux mois ».

Soulignons pour conclure que la suite de l'Affaire du siècle dépendra certainement aussi de ce que le Conseil d'État aura décidé concernant une autre « affaire climatique » : celle de Grande-Synthe, jugée en novembre dernier, et qui avait aussi eu pour résultat un « sursis à statuer » de trois mois, en demandant des informations complémentaires à l'État avant de se prononcer réellement sur le fond - savoir si oui ou non le droit climatique est contraignant en France (lien : https://theconversation.com/plainte-de-grande-synthe-pour-inaction-climatique-pourquoi-la-decision-du-conseil-detat-fera-date-150654).

Rendez-vous donc dans trois semaines, date à laquelle le Conseil d'État se prononcera sur l'« obligation climatique contraignante » dans le cadre de l'affaire Grand-Synthe. On en saura alors plus quant à sa potentielle portée sur la justice climatique française.

(*) Par Marta Torre-Schaub (lien : https://theconversation.com/profiles/marta-torre-schaub-335625), Directrice de recherche CNRS, juriste, spécialiste du changement climatique et du droit de l'environnement et la santé, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

La version originale (lien : https://theconversation.com/) de cet article a été publiée sur The Conversation (lien : https://theconversation.com/fr).

Réflexion « Des avancées judiciaires historiques au service de la protection du climat »
Émilie Gaillard, maîtresse de conférences HDR en droit privé, Sciences Po Rennes, Ouest France, lundi 31 mai 2021.

Nous assistons à une nouvelle vague de décisions de justice qui vient enrichir un droit du climat en irrépressible ascension à travers le globe. Petit rappel : en 2015, le premier acte se joue devant les tribunaux hollandais avec la première action en justice climatique qui aboutit à la condamnation de l'État hollandais à protéger ses citoyens contre le changement climatique.

L'affaire génère une onde de choc planétaire et, en l'espace de cinq ans, plusieurs milliers d'actions en justice climatique sont intentées aux États-Unis, au Pakistan, en Colombie, en Belgique… En France, c'est l'affaire Grande-Synthe, intentée par le maire contre l'État français qui ouvre l'histoire des actions climatiques en France. Elle est suivie, par l'Affaire du siècle, qui aboutit à la condamnation de l'État français à un euro symbolique pour carence fautive à ne pas avoir suffisamment lutté contre le changement climatique sur une période de deux années.

« Audace théorique et pragmatique »

L'année 2021 marque une nouvelle et historique étape d'évolution : le tribunal fédéral constitutionnel allemand estime qu'il existe un mandat constitutionnel pour l'Allemagne à protéger la vie humaine contre les dangers du changement climatique. Ce devoir découle de la Loi fondamentale : non seulement le droit à la vie des requérants est reconnu mais également, et surtout, le devoir à valeur constitutionnelle de protéger les générations futures du danger lié au changement climatique.

Cette historique jonction sur le terrain des droits de l'Homme est une véritable audace théorique et pragmatique ! Reconnaître des droits aux générations futures en raison de leur mise en danger dès à présent, c'est ajouter à l'approche classique des droits fondamentaux une dimension transgénérationnelle.

« La fin des émissions des énergies fossiles se joue devant les prétoires »

Dans la continuité de cet arrêt, la justice hollandaise vient de condamner, ce 26 mai 2021, la société Shell à réduire ses émissions de CO2 de 45 % d'ici à 2031. Cette décision marque une nouvelle pierre dans la marche mondiale de la justice pour le climat.

La condamnation d'une multinationale telle que Shell est une véritable révolution judiciaire qui augure d'autres réactions en chaîne. Les cimentiers, les compagnies pétrolières voient leur horizon s'assombrir.

Contre toute attente, la fin des émissions des énergies fossiles se joue désormais devant les prétoires, sur la base d'une nouvelle lecture transgénérationnelle des droits et devoirs fondamentaux et non pas seulement durant les Cop Climat.

Deux affaires sont actuellement devant la Cour européenne des droits de l'Homme : la première, l'affaire Duarte, est portée par l'avocat Gerry Gliston qui défend la voix de six jeunes requérants portugais contre trente-trois États européens.

Ils reprochent, notamment, l'injuste report sur leur génération de l'inaction climatique fautive des États membres. La seconde, concerne les Aînées pour la protection du climat : ces femmes d'âge mûr invoquent une mise en danger particulière de leurs droits fondamentaux tels que reconnus par le système du Conseil de l'Europe.

Lorsque créativité juridique rime avec audace, il n'y a aucune limite à ce que l'on peut atteindre en matière d'actions en justice. Le droit des générations actuelles et futures est irrépressiblement en marche.

(1) Coordinatrice générale de la chaire Normandie pour la paix.

« Intégration des enjeux environnementaux dans la gestion du foncier agricole : introduction », Bertrand, Nathalie, et Sylvie Duvillard, *Sciences Eaux & Territoires*, vol. 19, no. 2, 2016, p. 2-5.

La prise de conscience récente de l'érosion des terres agricoles et de la disparition progressive d'une partie du capital agronomique et productif alimentaire national, fait de la préservation du foncier agricole (en particulier en zones soumises à pression urbaine) l'objet d'une attention législative particulière.

Les différentes lois (loi de développement des territoires ruraux, 2005 ; loi de modernisation agricole et loi ENE d'engagement national pour l'environnement, 2010 ; loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, 2014) entrées en vigueur depuis une dizaine d'années à l'échelle nationale en témoignent. Elles soulignent la dimension collective que recouvre la préservation du foncier agricole, mais aussi la multiplicité des enjeux qui y sont liés. Un certain nombre de travaux – relevant de différentes disciplines – ont été publiés sur les dynamiques foncières et contribuent à la connaissance de la « ressource » foncière et des effets de la concurrence entre usages fonciers (projets d'aménagement urbain, préservation du potentiel productif agricole, etc.). Or, la gestion foncière des espaces agricoles s'inscrit dans les transformations contemporaines de l'action publique et une évolution vers un mode de gestion par « gouvernance ». Une nécessaire articulation des échelles de décision, du national au local, se met en place, la décentralisation ayant donné aux collectivités locales des compétences en matière foncière relevant de l'urbanisme ou du développement territorial. De multiples acteurs, privés (professionnels, associatifs, société civile) et publics, sont aujourd'hui parties prenantes de la gestion foncière. Celle-ci repose donc, à l'échelle des territoires, sur des processus de coordination entre acteurs de statuts variés, et renvoie à des jeux de négociation, de compromis et d'alliances variées formalisées ou non (contrats, conventions, pactes, chartes, etc.).

La prise en compte des enjeux environnementaux (érosion de la biodiversité, sécurité alimentaire, qualité des eaux, transition énergétique, etc.), et la revalorisation de la nature dite « ordinaire » hors des espaces remarquables – type ENS (espaces naturels sensibles) ou Natura 2000, ou des espaces de conservation des milieux (parcs naturels) – deviennent un horizon politique majeur qui s'impose à la gestion du foncier agricole. Ainsi, la loi ENE dans la trame verte associe étroitement maintien de la biodiversité et agriculture, les corridors écologiques qui la composent étant majoritairement constitués d'espaces agricoles. La loi d'avenir étend l'usage des baux ruraux à des clauses environnementales. Les schémas de cohérence territoriale (SCOT) associent au sein même du projet urbain la préservation des sols agricoles et le maintien de la biodiversité. Les intercommunalités émergent comme des échelons d'expérimentation de politiques foncières agricoles locales qui s'inscrivent dans une double préoccupation de proximité alimentaire et de gestion environnementale des sols.

Si l'idée d'une généralisation de l'urgence environnementale est aujourd'hui largement diffusée, en quoi fait-elle bouger les lignes de la gouvernance foncière ou tout au moins la réinterroge-t-elle ? En quoi tend-on aujourd'hui vers de nouvelles formes de gouvernance, voire d'innovations en la matière ?

Ce numéro consacré à la gestion du foncier agricole et à l'intégration des enjeux environnementaux apporte ici trois éclairages sur la base de contributions de chercheurs de disciplines différentes, et de témoignages d'acteurs de terrain qui dans leur quotidien, en tant que techniciens, élus, gestionnaires, sont partie prenante de la gouvernance foncière des espaces agricoles. Ces contributions se regroupent en trois axes de réflexion.

Le premier concerne la construction sociale de l'enjeu environnemental et des réponses territoriales qui sont apportées. La question environnementale intéresse à la fois des enjeux globaux (a-territoriaux) et locaux qui se situent dans des « systèmes d'action » établis à l'échelle des territoires. La gouvernance foncière quant à elle relève de dispositifs décentralisés (bien que cadrés d'un point de vue législatif) et laisse place à des expérimentations variées à l'échelle des territoires (voire génère certaines inégalités entre territoires). Des transformations réciproques s'expriment donc entre des pratiques territoriales foncières en matière d'espaces agricoles et la prise en compte de l'environnement.

Ainsi, Catherine Aubertin et Nathalie Ciadella montrent comment la création d'une filière biomasse-énergie guyanaise se heurte au contexte local et aux pratiques agricoles en place. L'ambition politique d'autonomie énergétique et de développement économique est grande. Il s'agit de développer la biomasse forestière en substitution d'importation d'hydrocarbures, libérant ainsi du foncier propice à une augmentation de la production agricole à moindre émission de gaz à effet de serre et à une plus grande autonomie alimentaire guyanaise. Les conditions semblent réunies. La puissance publique maîtrise tout à la fois le foncier (domaine privé de l'État) et l'instrument (périmètres d'attribution simplifiée, PAS), facilitant potentiellement l'installation d'agriculteurs et la fourniture de matière première aux usines d'électricité. L'équation posée n'est pourtant pas simple et le résultat attendu l'est encore moins pour vertueux qu'il soit. La diversité des types d'agriculteurs en présence ne favorise pas la capacité d'approvisionnement en biomasse et la transposition sur la Guyane des standards de l'agriculture métropolitaine exclut les agriculteurs guyanais. L'absence de concertation avec les principaux intéressés que sont les agriculteurs hypothèque la réussite du projet et la pression foncière urbaine alimente les résistances locales. La maîtrise territoriale des besoins alimentaires et énergétiques s'inscrit donc dans les réalités sociales et matérielles locales.

Le foncier agricole, à la confluence des politiques agricoles, environnementales et d'aménagement.

Les questions environnementales constituent aujourd'hui des révélateurs de la difficulté à développer à l'échelle des territoires une articulation de politiques sectorielles aux objectifs souvent contradictoires. Le cas de l'exploitation du gaz de schiste au Québec exposé par Marie-Josée Fortin et al. est particulièrement illustratif des voies hésitantes de l'acteur public à mettre en place une régulation durable des usages des sols face à de nouveaux enjeux économiques et environnementaux. Ainsi, les auteurs nous montrent que si le modèle historique du développement du Québec est assez favorable au développement du gaz de schiste et reçoit donc un accueil propice à son développement par le ministère de l'énergie, ces grands projets énergétiques sont au cœur de conflits que l'arsenal de

dispositifs et l'instrumentation existants peinent à réguler. Hérité d'un cadre législatif dicté par la loi sur les mines, les règles ne prévoient pas d'évaluation environnementale des impacts des forages, et favorisent les acteurs industriels dans l'accès aux sites de forage en zones agricoles. Ce système peu apte à reconnaître « les demandes sociales contemporaines » et à donner la voix aux dispositifs existants sur la protection du territoire et des activités agricoles, interroge de plus l'absence de dispositif de gouvernance permettant de donner place aux acteurs privés tels que les agriculteurs et les propriétaires fonciers qui contestent pour part la servitude d'accès aux puits qu'ils se voient imposer.

L'entretien mené auprès de Emmanuel Ansaldi (adjoint scientifique à la DETA, Direction générale de l'agriculture, État de Genève) réconcilie la ville et l'agriculture en s'appuyant sur le concept de ferme urbaine. La ferme urbaine est présentée comme un élément d'équilibre entre protection de l'environnement, préservation du foncier agricole, et urbanité/sation. La problématique environnementale transcende l'oxymore « ferme urbaine ». Outil au service de l'aménagement, la ferme urbaine se présente comme un hold-up du monde agricole sur les espaces dédiés aux loisirs urbains. Il s'agit de superposer à ces derniers consacrés au « délassement », une fonction agricole de proximité. En réalité, le but est de dédommager l'activité agricole de la perte de foncier au profit de l'urbanisation : comme le souligne le responsable du projet, c'est une « forme de compensation du préjudice ». La mise en place de cet outil reste très complexe tant du point de vue du « business plan », de la gouvernance que de la mobilisation du foncier. Expérimental, appelé à être reproduit en cas de succès, il ne doit pas masquer un fait essentiel : la Suisse a quelques longueurs d'avance en matière de protection de l'environnement et du foncier agricole ; la ferme urbaine s'inscrit dans un processus long de protection des espaces agricoles et naturels ; elle est possible au regard des conditions de sa production : l'agriculture helvétique s'inscrit dans un contexte politique (hors de l'Union européenne), économique (agriculture de montagne), social (les agriculteurs jardiniers de la nature) et culturel spécifique.

Le second axe de réflexion examine les espaces métropolitains comme de nouvelles échelles de gouvernance foncière agricole et environnementale. Le phénomène métropolitain s'impose aujourd'hui dans les processus d'aménagement et de développement régional. Or, depuis une dizaine d'années, les métropoles ont attaché un intérêt grandissant aux terres agricoles urbaines et périurbaines dans leurs projets de territoire, traduisant les préoccupations paysagères liées au maintien d'un cadre de vie, les enjeux de sécurité alimentaire et d'une production de proximité de qualité, enfin les problèmes de maintien de corridors écologiques. Ces dimensions intégrées dans le projet urbain redimensionnent alors les processus de gouvernance selon des voies inédites. Elles induisent des réflexions sur des territoires fonctionnels plus complexes, définissant de nouveaux périmètres de projets et une mobilisation d'acteurs de plus en plus divers et interdépendants : les métropoles. Les moyens qu'elles déploient en termes d'ingénierie territoriale humaine et financière en font des lieux privilégiés pour la gouvernance foncière agricole et environnementale.

10 Deux témoignages de terrain situent la montée en puissance des métropoles dans la gouvernance foncière agricole et environnementale. Gérard Leras livre la contribution d'un ancien élu régional fortement investi sur les questions agricoles et foncières et apprécie l'échelle métropolitaine à l'aune de son engagement à l'échelle régionale pour promouvoir

une véritable politique foncière agricole. Il apporte au débat une dimension politique et militante où la langue de bois disparait derrière quelques convictions. La modestie avec laquelle il pose les termes des enjeux clarifie un peu plus le jeu politique souvent contreproductif. Il déshabille les idées reçues clivantes : les agriculteurs productivistes et les défenseurs de l'environnement ne constituent ni des groupes homogènes, ni des acteurs irréconciliables. En plaçant la focale sur les nouvelles attributions des régions, il questionne l'arsenal législatif en décortiquant les avancées (loi NOTRe, Alur) et les hésitations des décideurs. Il met en relief sans jamais l'aborder directement, une spécificité du foncier : rien ne se crée, tout se transforme ; l'espace est fini, le foncier fait simplement circuler droits et usages ; compenser la perte d'hectares en zone naturelle en prenant sur les terres agricoles relève de choix de société dépendant du courage politique. C'est mieux que rien, en effet. Lilian Vargas quant à lui témoigne de la montée en puissance d'une stratégie agricole et foncière métropolitaine de Grenoble-Alpes Métropole. Il rappelle la longue tradition grenobloise de prise en compte de l'agriculture dans le projet d'agglomération et l'articulation forte de la problématique métropolitaine agricole avec la question environnementale (consommer et produire localement comme contribution au plan Air Climat, préserver les ressources naturelles et entretenir de l'espace, développer l'agriculture biologique au sein de l'agglomération). Aujourd'hui, avec l'élargissement du territoire de la communauté d'agglomération, l'agriculture occupe désormais près de 15 % de l'espace métropolitain, et la politique agricole et foncière s'y trouve renforcée. La « jeune métropole » confirme aujourd'hui ses engagements agricoles par la mise en place d'une stratégie agricole 2015-2020 visant à la fois à « préserver et valoriser le potentiel agricole pour une production de qualité » et « déployer une stratégie agricole alimentaire de territoires et ses outils ». La dimension environnementale prend place dans ce renforcement, portée par une demande urbaine de sécurité alimentaire et de transparence sur l'impact environnemental des modes de production. L. Vargas dessine cependant les limites de l'intervention foncière des collectivités locales (ou à des groupes citoyens) au nom de l'intérêt général, soulignant l'insuffisance opératoire des outils en place et leur manque de connexion avec les stratégies agricoles territoriales.

Deux contributions de chercheurs proposent des clefs de compréhension des engagements métropolitains dans la gouvernance foncière et environnementale. Guillaume Schmitt et al. éclairent ainsi l'engagement de deux métropoles, Nantes et Lille, où la préservation et la mise en valeur du foncier agricole dépend de la volonté politique. Les enjeux environnementaux se lisent en filigrane, derrière d'autres priorités : l'installation d'agriculteurs pour pallier les friches urbaines (Nantes), créer une zone maraîchère renforçant la dimension nature des parcs périurbains (Lille). Parce que le monde agricole (chambres d'agriculture) est convoqué pour la mise en œuvre de projets urbains qui leur échappe en partie, il porte l'installation de nouveaux exploitants alors que les métropoles mobilisent le registre du développement durable à travers l'alimentation bio de la ville et la certification environnementale. La gouvernance s'entend ici comme la capacité de la métropole à fédérer les acteurs du monde agricole autour du projet urbain en faisant converger les intérêts de chacun grâce à ce que l'on pourrait appeler un double greenwashing, à la fois urbain et agricole : une ville plus verte, une agriculture plus saine. L'enjeu environnemental est bien socialement construit par et au service de la métropole.

Le texte de Ludovic Lamoureux nous donne enfin un exemple de la maîtrise technique de Eau de Paris qui, dans le cadre de sa mission de gestion durable des ressources en eaux souterraines qui alimentent la capitale, conduit depuis plus de vingt ans une politique de maîtrise foncière de terrains situés dans les zones vulnérables des aires d'alimentation des captages. Régie municipale de la ville de Paris en charge de la production, du transport et de la distribution de l'eau potable pour la capitale, elle centre ses actions principalement sur la limitation des risques de pollution des nappes phréatiques. Il décrit les dispositifs mis en place et l'instrumentation à disposition. L'intervention ciblée des acquisitions foncières en fait partie et constitue une pièce maîtresse des dispositifs d'intervention (en particulier en conventionnement avec la SAFER). Elle illustre aussi la capacité d'ingénierie humaine et financière dont les métropoles et leurs services techniques disposent aujourd'hui en matière de protection environnementale, ici la ressource en eau.

Le troisième et dernier axe de réflexion sur l'intégration des enjeux environnementaux dans la gestion du foncier agricole s'attache aux innovations en matière de gouvernance et de pratiques qui émergent aujourd'hui à l'échelle des territoires. Ainsi, l'enjeu environnemental participe aux transformations actuelles de l'action publique et collective foncière. Ces transformations touchent tant le choix des instruments de l'action foncière (portage foncier des collectivités locales, baux à clauses environnementales, levées de fonds auprès de la société civile, etc.) et les effets structurants qu'ils engendrent, que les dispositifs de mobilisation d'acteurs de natures variés qui aujourd'hui s'inscrivent dans une action foncière collective. Au-delà, il s'agit aussi de l'évolution des pratiques individuelles vers une « écologisation » des comportements. Celle-ci répond à une attente sociétale forte ; elle ne va cependant pas de soi et s'inscrit dans un contexte plus global et dans des stratégies diversifiées. Trois regards y contribuent.

Les attentes sociétales (et législatives) en matière d'environnement interpellent tout particulièrement les pratiques agricoles dans leur entretien de l'espace et des éléments paysagers permettant un maintien des continuités écologiques. Françoise Alavoine-Mornas et Sabine Girard interrogent ainsi la diversité des comportements agricoles par les facteurs territoriaux et les rapports entre propriétaires et usagers qui les génèrent. Sur la base d'enquêtes de terrain auprès d'agriculteurs et de l'analyse des stratégies d'exploitants, elles montrent comment le contexte territorial dans lequel les exploitants se situent, conditionne leurs pratiques spatiales et leurs perceptions du rapport à l'espace et à l'environnement. Le rapport d'incertitude que le droit d'usage futur dicte également leurs logiques foncières. De fait, les auteurs remettent en cause à travers le point du vue de l'usager exploitant « contraint » dans son accès au foncier, certaines idées reçues sur le rapport à l'espace des agriculteurs et à l'environnement. L'analyse proposée sur la diversité des comportements agricoles est particulièrement bienvenue dans les réflexions actuelles sur la mise en œuvre des corridors écologiques pour lesquels 80 % des surfaces de nature « ordinaire » relèvent de la gestion agricole.

L'article de Martin Renard et Arnaud Gueguen sur la relocalisation des activités par anticipation à l'exposition aux risques d'érosion marine et avancées dunaires apporte un regard décalé sur le foncier agricole. En filigrane, pourtant, la recherche de solutions techniques (juridiques et financières) amène le lecteur à penser que, in fine, des espaces

forestiers et agricoles pourraient être mis à contribution. L'article plaide implicitement pour une territorialisation de la gestion du risque environnemental. En remettant en cause explicitement – mais paradoxalement aussi – la législation nationale, soit la loi Littoral, mal calibrée pour le territoire d'étude (Lacanau en Aquitaine), il devient alors difficile de répondre à l'objectif fixé initialement, à savoir aujourd'hui, à droit constant, quels seraient les champs du possible pour relocaliser les activités touristiques face au recul des côtes aquitaines ? La recherche de solutions, dans la boîte à outils dont disposent aujourd'hui les collectivités, adaptées aux menaces pesant sur l'activité touristique, n'est pas le plus roboratif dans cette contribution (portage foncier et acquisition à des couts prohibitifs pour la collectivité). Par contre, replacer la problématique foncière au cœur des enjeux environnementaux de demain met en perspective la question agricole ; en effet, lorsqu'une activité économique majeure (ici le tourisme, ailleurs l'agriculture) est bousculée par la question environnementale (ici le risque d'érosion, ailleurs l'artificialisation des sols), la construction d'un véritable projet de territoire dans lequel la valeur du foncier en tension entre dévalorisation (par le risque) et valorisation (par les aménités littorales) permet de supporter le coût acceptable d'un choix partagé en matière de gestion des sols.

L'innovation s'épanouit-elle dans l'anonymat et hors du cadre institutionnel ? L'association Terre de liens renouvelle les contes pour enfants ; petit poucet du foncier agricole, l'association militante, sans faire de miracle, bouscule les acteurs du foncier agricole ordonnancés selon les intérêts économiques des agriculteurs en place. Elle parvient à conventionner avec les « grands », Safer et collectivités territoriales, en proposant des outils ad hoc tels les baux ruraux environnementaux. Tanguy Martin nous montre comment celle-ci instille parallèlement aux scènes habituelles de gestion du foncier agricole (chambre d'agriculture/ collectivité/État) des petites gouvernances micro locales. Nouvel acteur du foncier, acteur militant au service de l'utopie du développement durable, elle parvient à faire bouger les lignes, parfois. C'est acter l'entrée de la société civile dans la gouvernance du foncier agricole et activer le buttom-up en matière d'installation de nouveaux agriculteurs. Le foncier se trouve au cœur d'une bataille idéologique au service d'un nouveau rapport à l'environnement, en ouvrant l'accès à la terre aux non agriculteurs (installation « hors cadre familial »). En filigrane se lisent à travers ce témoignage, les conflits non seulement territoriaux mais aussi corporatifs où l'identité d'une profession transcende l'économique pour aller vers l'identité territoriale, celle du rapport à l'autre, l'étranger, celui qui ne possède pas de bien-fonds ici.

Michel Pech et Claire Etrillard à travers la compensation écologique interrogent à leur tour la mise en œuvre d'un mécanisme dont les contours restent assez flous, mais qui aujourd'hui est bien connu des acteurs de l'aménagement et de l'environnement. Si la compensation s'inscrit comme dernier recours de mesures d'évitement et de réduction d'atteinte à la biodiversité, en milieux remarquables ou sur des espaces de nature « ordinaire », se pose la question des processus de gouvernance qui y sont liés. Le corpus législatif de la compensation écologique apparue depuis quarante ans, est aujourd'hui bien balisé et passe par un certain nombre de stratégies et d'instruments au service de la maîtrise foncière. Or, au-delà de la préservation des parcelles, il est important d'envisager cette préservation sur le long terme. Se pose alors la question des « mécanismes de gestion territoriale des mesures de compensation » et du système de gouvernance mis en place à l'échelle des

territoires. Deux nouveaux outils sont proposés, les servitudes environnementales et le mécanisme de compensation par l'offre. Devant les situations de blocage et les problèmes d'acceptabilité du principe de compensation, les auteurs militent pour une meilleure intégration du volet foncier de la compensation dans les documents d'urbanisme, et pour une implication accrue de l'agriculture et des agriculteurs dans les processus mis en place pour les mesures de compensation. Ils réinterrogent ainsi semble-t-il l'interaction entre le monde agricole et le projet économique et politique du territoire.

La biodiversité, partout et invisible, Perrine Mouterde, Le Monde, lundi 24 janvier 2022

Les activités humaines pourraient-elles, à terme, provoquer une sixième extinction de masse ? Pas de panique, le problème n'est pas là. En tout cas pour Elon Musk. Selon le PDG de SpaceX, il y a *« 100 % de chance »* que toutes les espèces disparaissent en raison de l'expansion du soleil. Il faut donc voir grand et, pour éviter la catastrophe, *« rendre la vie multiplanétaire »* , autrement dit aller coloniser d'autres planètes. C'est ce que le milliardaire a écrit sur Twitter, le 16 janvier, en réponse à la parution quelques jours plus tôt, dans la revue *Biological Reviews* , d'une étude intitulée « La sixième extinction de masse : réalité, fiction ou spéculation ? .Benoît Fontaine, chercheur au Muséum national d'histoire naturelle à Paris, en est l'un des trois auteurs. Il admet avoir été *« estomaqué »* par cette réaction d'Elon Musk même si elle illustre en partie ce qu'il entendait justement démontrer...

Le point de départ de cette étude est un constat : comme la crise climatique a ses sceptiques, celle de la biodiversité a les siens. Quelques voix discordantes, très minoritaires parmi les scientifiques, un peu moins rares dans la sphère non académique, qui peuvent tout de même avoir un certain écho. *« Il y a un consensus scientifique très clair sur le fait qu'il y a une grave érosion de la biodiversité,* explique Benoît Fontaine. *Mais les sceptiques disent soit que les chiffres ne le démontrent pas et que le taux d'extinction a été surestimé, soit que cela fait partie de l'évolution naturelle et qu'il n'y a donc rien à faire, ou que la technologie pourra nous sauver. »*

Rythme d'extinction

Pour répondre à ces arguments, les chercheurs ont réalisé une synthèse des travaux portant sur le taux d'extinction. Ils rappellent qu'adopter une approche strictement « comptable », qui permettrait de connaître précisément le nombre d'espèces disparues, est tout bonnement impossible : sur un peu plus de 2 millions de plantes et d'animaux connus, seulement quelque 140 000 (moins de 6 %) ont été évalués par l'Union internationale pour la conservation de la nature (UICN).

En revanche, ils expliquent que d'autres approches convergent pour montrer que le taux d'extinction actuel est bien supérieur au taux « naturel », et insistent sur l'importance de prendre en compte dans ces calculs les invertébrés : ils représentent 95 % des animaux connus, mais seulement 2 % ont été évalués contre 77 % des espèces de vertébrés.

Les trois chercheurs se sont penchés sur les escargots, leur spécialité. Pour 200 espèces prises au hasard, ils ont recensé toutes les dates auxquelles des spécimens avaient été collectés à travers le monde. Ils ont aussi interrogé des spécialistes sur la probabilité que chaque espèce soit éteinte. Ces deux méthodes les ont conduits au même résultat : environ 10 % de ces 200 mollusques ont très probablement disparu. Un ordre de grandeur en ligne avec ceux observés par d'autres scientifiques. Dans son rapport de 2019, la Plate-forme intergouvernementale scientifique et politique sur la biodiversité et les services écosystémiques (IPES) estime que le rythme d'extinction est *« au moins des dizaines ou des centaines de fois supérieur à ce qu'il a été en moyenne durant les dernières 10 millions d'années »*.

Multiples dimensions

Au-delà même des chiffres, cette étude se veut surtout une nouvelle alerte quant à notre incapacité collective à saisir l'ampleur du problème. Si la prise de conscience progresse lentement, force est de constater que la biodiversité préoccupe toujours moins que le climat. Les réactions à *Don't Look Up* l'ont encore montré : comme l'a pointé l'écologue Philippe Grandcolas dans une tribune au *Monde,* ce film a été vu comme une parabole de la crise climatique, jamais de celle de l'effondrement du vivant !

En mettant l'accent sur les invertébrés, cette publication souligne encore autre chose : le grand malheur de la biodiversité, c'est que, bien qu'elle soit partout, elle nous est en grande partie invisible. Notre difficulté à appréhender cette crise tient sans doute à notre difficulté à comprendre ce que ce terme englobe, parce que nous ne le voyons pas. Bien sûr il y a les grands singes, les éléphants ou les forêts tropicales. Mais il y a aussi les insectes, les micro-organismes, tout ce qui vit dans les sols ou sous la surface des mers loin de nos regards.

La biodiversité ne se résume pas à un catalogue de plantes ou d'animaux, mais doit se penser aussi bien à l'échelle des gènes que des écosystèmes; elle repose sur des relations et des interdépendances d'une infinie complexité; elle est en perpétuelle évolution; elle est aussi puissante (pour ne prendre qu'un seul exemple, pensons aux espèces envahissantes). Ce sont ses multiples dimensions qui font que la biodiversité est essentielle à notre survie en nous fournissant de quoi nous alimenter et un air que nous pouvons respirer, en régulant le climat. Mais, là encore, qui le voit ?

La représentation du problème climatique est finalement assez simple : plus nous émettons de gaz à effet de serre, plus la Terre se réchauffe. Ses effets, tels que la fonte de la banquise, les mégafeux ou les tempêtes, sont spectaculaires. Il n'existe pas de représentation ni d'indicateur aussi évident pour la biodiversité.

Alors, en attendant la vie multiplanétaire, que faire ? Les trois chercheurs concluent leur étude en appelant à *« nourrir l'appréciation innée »* de la biodiversité par les humains. Amener de l'émerveillement, donner à voir pour faire comprendre. Comme eux, de plus en plus d'acteurs appellent à une *« reconnection »* avec la nature. Fin 2021, l'Office français de la biodiversité a organisé la première université populaire de la biodiversité, pour tenter de toucher le plus grand nombre. Il faut *« parler à la fois à la tête, au c*œur *et au ventre »* , expliquait alors Pierre Dubreuil, le directeur général de l'organisation.

Le déclin de la biodiversité menace l'humanité, Audrey Garric et Pierre Le Hir, Le Monde, lundi 26 mars 2018

Quelque 550 experts livrent les résultats du travail colossal qu'ils ont réalisé sur l'ensemble des continents

Partout sur la planète, le déclin de la biodiversité se poursuit, « réduisant considérablement la capacité de la nature à contribuer au bien-être des populations. Ne pas agir pour stopper et inverser ce processus, c'est mettre en péril « non seulement l'avenir que nous voulons, mais aussi les vies que nous menons actuellement. Tel est le message d'alerte délivré par la Plate-Forme intergouvernementale scientifique et politique sur la biodiversité et les services écosystémiques (IPBES), réunie du 17 au 24 mars à Medellin (Colombie), pour sa 6e session plénière.

Créée en 2012 sous la tutelle des Nations unies et rassemblant aujourd'hui 129 Etats, cette structure est qualifiée de « GIEC de la biodiversité », en référence au Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat. Sa mission est d'établir régulièrement la synthèse des connaissances disponibles sur la biodiversité (la variété des formes de vie sur la Terre), sur les impacts de son érosion et sur les pistes d'action possibles pour la préserver.

Elle livre le résultat d'un travail colossal, qui s'est étalé sur trois années. L'IPBES a divisé le globe en quatre régions : l'Afrique, les Amériques, l'Asie-Pacifique et l'Europe-Asie centrale à l'exception, donc, des pôles et des océans. Chacune a fait l'objet d'un rapport de 800 à 1 000 pages, réalisé par plus de 550 experts bénévoles de 100 pays, à partir de plus de 10 000 publications scientifiques, mais aussi de sources gouvernementales ou non gouvernementales, ou encore de savoirs autochtones.

Pour chaque zone géographique, cette analyse est synthétisée dans un « résumé à l'intention des décideurs » d'une quarantaine de pages, négocié mot à mot et voté par les représentants des Etats membres. C'est ce document, qui constitue une sorte de consensus politique, qui doit servir de base à l'action des gouvernements, même s'il n'a pas de valeur contraignante. « La biodiversité et les contributions apportées par la nature aux populations semblent, pour beaucoup, éloignées de nos vies quotidiennes. Rien ne pourrait être plus éloigné de la vérité, observe le président de l'IPBES, le Britannique Robert Watson. Elles sont le socle de notre alimentation, de notre eau pure et de notre énergie. Elles sont au coeur non seulement de notre survie, mais aussi de nos cultures, de nos identités et de notre joie de vivre. »

On pourra juger restrictive cette approche, qui envisage la nature à l'aune des seuls services qu'elle rend à l'humanité, sans considérer que la survie des espèces animales et végétales est en elle-même précieuse. Mais l'objet des quatre rapports est de sensibiliser l'opinion et les décideurs à une chute de la biodiversité qui « met en danger les économies, les moyens d'existence, la sécurité alimentaire et la qualité de vie des populations partout dans le monde . Aucune des régions étudiées n'échappe à une régression spectaculaire de sa faune et de sa flore, avec des projections alarmantes.

Afrique : un défi immense

« L'Afrique est le dernier endroit sur Terre avec un large éventail de grands mammifères, mais jamais par le passé il n'y a eu autant de plantes, poissons, amphibiens, reptiles, oiseaux et grands mammifères menacés qu'aujourd'hui, par une série de causes humaines et naturelles », note la chercheuse sud-africaine Emma Archer. Quelque 500 000 km2 de terres sont déjà dégradées du fait de la déforestation, de l'agriculture non durable, du surpâturage, des activités minières, des espèces invasives ou du réchauffement. Cela, alors qu'en zone rurale la subsistance de plus de 62 % des habitants dépend de la bonne santé des milieux naturels et que la population du continent est appelée à doubler d'ici à 2050, pour atteindre 2,5 milliards de personnes. Le défi est immense : à la fin du siècle, certaines espèces de mammifères et d'oiseaux pourraient avoir perdu plus de la moitié de leurs effectifs, et la productivité des lacs (en poissons) avoir baissé de 20 % à 30 %, en raison du dérèglement climatique.

Asie-Pacifique : de trop rares succès

la biodiversité est confrontée à des menaces sans précédent, allant des phénomènes météorologiques extrêmes et de l'élévation du niveau de la mer aux espèces exotiques envahissantes, à l'intensification de l'agriculture, à la surpêche et à l'augmentation des déchets et de la pollution. Malgré quelques succès pour protéger ces écosystèmes vitaux les aires marines protégées ont augmenté de 14 % en vingt-cinq ans et le couvert forestier a progressé de 23 % en Asie du Nord-Est , les experts craignent qu'ils ne suffisent pas à enrayer le déclin de la biodiversité et des services que retirent les 4,5 milliards d'humains qui vivent dans ces pays.

Aujourd'hui, 60 % des prairies d'Asie sont dégradées, près de 25 % des espèces endémiques menacées et 80 % des rivières les plus polluées par les déchets plastiques dans le monde se trouvent dans cette zone. Si les pratiques de pêche se poursuivent au même rythme, la région ne comptera plus de stocks de poissons exploitables d'ici à 2048. Jusqu'à 90 % des coraux souffriront d'une grave dégradation avant le milieu du siècle.

Amériques : la perte des savoirs locaux

Sur le continent américain aussi, l'impact du dérèglement climatique sur la biodiversité va s'intensifier d'ici au milieu du siècle, devenant un facteur de déclin aussi puissant que le changement d'affectation des terres. Les populations d'espèces indigènes ont décru de 31 % depuis la colonisation par les Européens, et ce taux pourrait monter à 40 % au milieu du siècle. Par rapport à leur état originel, plus de 95 % des prairies d'herbes hautes d'Amérique du Nord, 50 % de la savane tropicale et 17 % de la forêt amazonienne en Amérique du Sud ont été transformés en des paysages dominés par l'homme. Les auteurs notent que, jusqu'ici, « les peuples autochtones et les communautés locales ont créé une diversité de systèmes de polyculture et d'agroforesterie » qui ont bénéficié à la biodiversité. Mais ces savoirs locaux sont eux aussi en voie d'extinction.

Europe-Asie centrale : hécatombe générale

Enfin, en Europe et Asie centrale, la situation n'est guère meilleure : 42 % des animaux terrestres et des plantes ont enregistré un déclin de leurs populations au cours de la dernière décennie, de même que 71 % des poissons et 60 % des amphibiens. La première cause de cette hécatombe réside dans l'intensification de l'agriculture et de l'exploitation forestière, et particulièrement dans l'usage excessif de produits agrochimiques (pesticides, engrais). Résultat : la région consomme plus de ressources naturelles renouvelables qu'elle n'en produit, l'obligeant à en importer massivement d'autres zones du monde. Le rapport souligne aussi le rôle du changement climatique, qui sera l'un des principaux fléaux pesant sur la biodiversité d'Europe et d'Asie centrale dans les prochaines décennies.

Les pistes de travail

Ces quatre rapports confirment que la Terre est en train de subir sa sixième extinction de masse : selon les scientifiques, les disparitions d'espèces ont été multipliées par 100 depuis 1900, soit un rythme sans équivalent depuis l'extinction des dinosaures il y a 66 millions d'années. Mardi 20 mars, une étude du Muséum national d'histoire naturelle et du Centre national de la recherche scientifique alertait sur la « disparition massive » des oiseaux dans les campagnes françaises leurs populations se sont effondrées d'un tiers en quinze ans tandis que, fin 2017, des chercheurs montraient que le nombre d'insectes volants a décliné de 75 % à 80 % en Allemagne depuis le début des années 1990.

N'y a-t-il donc aucun espoir? Les scientifiques veulent croire qu'il est encore possible d'agir pour enrayer ce déclin. Ils appellent, pêle-mêle, à développer les aires protégées, à restaurer les écosystèmes dégradés (notamment les forêts), à limiter les subventions à l'agriculture et à l'exploitation forestière intensives, à intégrer la protection de la biodiversité dans toutes les politiques publiques, à sensibiliser davantage le grand public ou encore à poursuivre les efforts de conservation. En Europe, ces politiques ont par exemple conduit à sauver d'une extinction locale les populations de bisons ou de lynx ibériques, et à réhabiliter les régions boisées des Açores, de Madère et des Canaries.

« Pour la première fois, en Europe, nous indiquons qu'il faut une transformation plus radicale des modes de vie et de consommation, sans quoi nous n'atteindrons pas les objectifs de développement durable et de protection de la biodiversité », souligne Sandra Lavorel, écologue des écosystèmes (université de Grenoble), qui a participé à la rédaction du rapport. « L'un des chapitres importants de notre travail est celui de la gouvernance. La question de la biodiversité doit être prise en charge à tous les échelons, Etats, communautés, citoyens », complète Jérôme Chave, écologue au CNRS, qui a contribué à la synthèse sur les Amériques.

Un cinquième rapport sera publié lundi 26 mars, sur l'état des sols du monde, de plus en plus dégradés par la pollution, la déforestation, l'exploitation minière et les pratiques agricoles. Enfin, lors de sa prochaine réunion plénière en mai 2019, l'IPBES produira son bilan mondial de la biodiversité et non plus des analyses régionales. Une session que la France a proposé d'accueillir.

« Quand les parlementaires débattent de la compensation écologique : des occasions manquées », Doussan, Isabelle, *Natures Sciences Sociétés*, vol. 26, no. 2, 2018, pp. 159-169.

« C'est peu dire que ce projet de loi a vécu un parcours parlementaire qui va le hisser au niveau des records. Le Gouvernement a, en effet, déposé le projet de loi initial en mars 2014, soit il y a vingt-sept mois (2) Le projet de loi « relatif à la biodiversité », plus tard renommé « pour la reconquête de la biodiversité de la nature et des paysages », a en effet connu un parcours long, parfois difficile et il a été l'objet de nombreuses modifications, passant de soixante-douze articles dans le projet de loi initial à cent soixante-quatorze lors de son adoption le 8 août 2016. La compensation écologique, à peine évoquée dans le projet proposé par le Gouvernement, a occupé une place non négligeable dans les travaux des deux assemblées et de leurs commissions et c'est l'objet de cette contribution que de présenter les principaux sujets des débats parlementaires.

Outre les députés et sénateurs, les principaux acteurs du processus législatif sont les deux commissions parlementaires les plus impliquées dans les travaux préparatoires aux discussions en séance : à l'Assemblée nationale, la commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, dont la rapporteure est Geneviève Gaillard, et au Sénat, la commission de l'aménagement du territoire et du développement durable, dont le rapporteur est Jérôme Bignon (3). Les représentants du Gouvernement sont les ministres chargés de l'écologie successifs, Philippe Martin puis Ségolène Royal, et Barbara Pompili, à partir de février 2016 lorsqu'elle a été nommée secrétaire d'État à la biodiversité.

Quant au processus législatif lui-même, il témoigne de la difficulté des deux assemblées parlementaires à s'entendre sur un texte commun : deux lectures par chacune d'entre elles n'y étant pas parvenues, une commission mixte paritaire est alors réunie, mais celle-ci échoue à trouver un consensus dès l'examen des premiers articles du projet de loi, avant même d'en arriver aux articles traitant de la compensation. Le texte fait alors l'objet de deux nouvelles lectures par l'Assemblée nationale et d'une par le Sénat avant d'être définitivement adopté (4).

Comment la compensation écologique devient un objet de débats parlementaires

La compensation était simplement mentionnée à l'article 2 du projet de loi initial en complément de l'article L110-1 du code de l'environnement qui traite du principe de prévention des atteintes à l'environnement, comme ultime phase de la séquence « éviter, réduire, compenser » (ERC). Mais, lors du premier examen du projet par la commission de l'Assemblée nationale, une nouvelle section est ajoutée au texte, comprenant trois articles consacrés respectivement aux obligations de compensation écologique, aux opérateurs de compensation et à la mise en place de « réserves d'actifs naturels » (5). Les débats sur la compensation concernent donc tant l'ajout de cette notion à la définition du principe de prévention que les articles plus précis qui lui sont consacrés. Nous avons identifié quatre thèmes de débats à propos de la compensation.

En premier lieu, les discussions s'engagent sur un mode consensuel, les parlementaires partageant une même vision du développement durable, en ce qu'il tend à concilier développement économique et préservation de la biodiversité. Mais le consensus disparaît dès lors qu'à l'occasion de la mention de la compensation, il s'agit d'introduire dans la loi un ordre de priorité entre ces deux objectifs. En second lieu, on observe que la finalité de la compensation comme outil de « prévention » des atteintes à la biodiversité n'est finalement pas discutée en tant que telle, le débat étant « déporté » sur l'étendue de la protection ainsi accordée. Par ailleurs, la question de la durée de la compensation, qui apparaît essentielle, fait l'objet d'un débat tronqué. Enfin, si le débat attendu sur la financiarisation de la nature via l'institution d'une compensation par l'offre a bien lieu, il ne se traduit pas, de notre point de vue, par l'adoption de mesures à la hauteur des enjeux.

Le débat sur protection de la biodiversité *versus* développement économique : des positions inconciliables

Dans l'exposé des motifs du projet de loi déposé par le Gouvernement, la biodiversité est présentée comme une « préoccupation sociale […] invitant dès lors la puissance publique et les acteurs à questionner les modèles de production », mais aussi comme une « force économique pour la France » et un « capital économique extrêmement important », notamment en raison des services écosystémiques qu'elle fournit. Il s'agit alors, à travers le projet de loi, de « renouveler la vision de la biodiversité et les principes d'action » visant à assurer sa protection. Lors de sa présentation en première lecture à l'Assemblée nationale, la ministre chargée de l'environnement parle des ambitions du projet de loi comme permettant « une nouvelle alliance entre l'homme et la nature. […] Il ne s'agit plus d'agir contre la nature mais d'agir avec elle, de la traiter en partenaire et de faire de l'urgence une chance à saisir ».

Si l'on éclaire l'exposé des motifs de la loi à l'aide des débats parlementaires, et notamment la position exprimée par les rapporteurs des commissions parlementaires et les représentantes du Gouvernement, il apparaît pourtant qu'il ne s'agit pas tant d'un changement de nature des rapports à l'environnement que de la volonté d'affirmer une politique de préservation déjà en cours relevant d'une vision classique du développement durable, qui cherche à concilier activités économiques et préservation de la biodiversité. C'est notamment sous cet angle que sont présentées la séquence « éviter, réduire, compenser » en général et la compensation écologique en particulier qui « témoigne de la possibilité de lier environnement et activité économique (6).

8Dans cette perspective, l'objectif de la loi est de clarifier le droit applicable aux projets portant atteinte à l'environnement, afin de réduire l'insécurité juridique et ainsi les risques de contentieux, tout en diminuant le coût global et des projets et de la protection de la biodiversité (7). L'idée est ainsi de rendre plus acceptable la protection de la biodiversité par les acteurs économiques.

9Rien d'étonnant dès lors à ce que le consensus disparaisse lorsque sont discutés plusieurs amendements, successivement adoptés puis rejetés par les députés et sénateurs, qui ont trait aux situations pour lesquelles la compensation s'avère techniquement impossible ou

considérée comme économiquement disproportionnée. Un ordre des priorités, une hiérarchisation des intérêts et des valeurs entre les activités humaines et la préservation de la biodiversité doivent alors être fixés. De profondes divergences de vues sur les objectifs mêmes de la loi biodiversité apparaissent lorsque les dispositions particulières à la compensation écologique, introduites lors de la première lecture à l'Assemblée nationale, sont discutées. C'est notamment le cas des amendements relatifs aux conditions de refus d'un projet et des aménagements conduits par une collectivité publique.

En effet, un amendement est discuté et adopté en deuxième lecture à l'Assemblée nationale, en dépit d'un avis défavorable du Gouvernement : « Si les atteintes liées au projet ne peuvent être ni évitées, ni réduites, ni compensées de façon satisfaisante, celui-ci n'est pas autorisé. » Cette disposition a été discutée en commission, qui l'a approuvée au motif qu'elle « démontre que la compensation n'est pas la légalisation d'un droit à détruire au prétexte que l'on mettrait en œuvre des mesures compensatoires » et qu'elle est conforme au principe d'absence de perte nette de biodiversité, également introduit à cette occasion (voir ci-dessous). La disposition est tout simplement supprimée par la commission du Sénat en deuxième lecture, au motif, selon le rapporteur, qu'elle « empiète sur le principe général d'évaluation environnementale qui demeure une composante adossée à différents processus d'autorisation ». Constatant qu'elle témoigne « d'une véritable différence d'approche philosophique entre députés et sénateurs », elle sera finalement réintroduite par la commission de l'Assemblée en nouvelle lecture après l'échec de la commission mixte paritaire.

Mais c'est un amendement adopté lors de la deuxième lecture devant le Sénat qui provoque les plus vifs débats : « Lorsqu'un projet d'intérêt général conduit par une collectivité publique est susceptible de porter une atteinte réparable à la biodiversité, les mesures de compensation exigées ne doivent ni par leur coût, ni par leur délai, être de nature à remettre en cause le projet ». Au Sénat, la disposition est défendue par de nombreux sénateurs à l'aide d'exemples de projets d'aménagements retardés ou dont le coût est fortement augmenté ou encore abandonnés du fait de la présence sur le site d'œdicnèmes criards, de crapauds calamites, de scarabées pique-prune et autres crapauds sonneurs à ventre jaune, les sénateurs semblant prendre un malin plaisir à choisir les noms d'espèces prêtant à sourire pour les mettre en balance avec les intérêts jugés plus sérieux. Face à ces espèces protégées, les sénateurs défendent en effet les aménageurs, les projets déclarés d'intérêt public et finalement « l'avenir de nos enfants qui passe par l'emploi et le développement ». Les échanges avec leurs opposants au Sénat s'engagent rapidement vers la question de la légitimité même du projet de loi et de la protection de la biodiversité (8). Avec d'autres sénateurs, la secrétaire d'État appelle à la raison et constate qu'au détour d'un amendement, on touche le fond d'une question essentielle : « Comment dépasser tout ce qui nous paraît si important sur le court terme pour réussir à préserver le long terme […] ? » Au final, l'amendement est adopté par le Sénat. La rapporteure devant l'Assemblée nationale note, avant la réunion de la commission mixte paritaire, que « cette approche diffère totalement de la philosophie de l'Assemblée nationale » et la disposition sera supprimée lors de la nouvelle lecture par l'Assemblée. Quatre amendements qui visent à la réintroduire lors de la nouvelle lecture devant le Sénat sont présentés, sans pour autant être adoptés.

Le débat manqué sur la compensation comme outil de prévention des atteintes à l'environnement

Le fondement juridique de l'obligation de compensation

Dans la rédaction initiale du projet de loi, tel que déposé par le Gouvernement, la compensation apparaît simplement comme le troisième temps de la séquence « éviter, réduire, compenser », laquelle a été ajoutée au principe de prévention des atteintes à l'environnement (9). L'exposé des motifs du projet de loi indique qu'il est « utile que cette séquence essentielle trouve une traduction législative au niveau des grands principes […] notamment pour fixer l'ordre de cette séquence et introduire la notion de valeur écologique qui doit servir de référence lors des procédures mises en œuvre ».

Si l'on excepte des amendements visant à diminuer la portée de l'obligation de compensation, la question de savoir si elle relevait bien du principe de prévention des atteintes n'a pas été discutée ni devant les commissions, ni devant les deux assemblées. Laurence Abeille elle-même, députée du groupe écologiste et très critique sur de nombreux aspects relatifs à la compensation, salue cette avancée. Un seul amendement, déposé lors de la première lecture au Sénat par le groupe écologiste, s'oppose au fait de considérer la compensation comme une composante du principe de prévention : « Par dérogation au principe de prévention, pour les atteintes à la biodiversité qui n'ont pu être évitées ou réduites, des mesures de compensation doivent être prises en dernier lieu pour les réparer. » Ronan Dantec, membre du groupe écologiste chargé de défendre cet amendement en séance publique, plaide pour que la compensation « ne soit pas placée sur le même plan que les mesures d'évitement et de réduction ». Son argumentation, juridiquement pertinente selon nous, est la suivante :

« La compensation vise non pas à empêcher la réalisation du dommage, mais bien à apporter une contrepartie à des dommages considérés comme inévitables. Elle se rapproche en ce sens davantage d'une déclinaison du principe pollueur-payeur. C'est d'ailleurs la solution retenue par le droit de l'Union européenne pour les sites Natura 2000 dans l'article 16 c de la directive 92/43/CEE. Les atteintes et, partant, les mesures compensatoires y sont définies explicitement comme des dérogations aux obligations de conservation. »

Il ajoute que « la compensation doit clairement apparaître comme une dérogation au principe d'action préventive. Il s'agit là de l'un des grands débats que suscite le présent projet de loi ». Pourtant, la proposition, qui a fait l'objet d'une discussion commune avec d'autres amendements portant sur le même article, n'est pas véritablement débattue. Jérôme Bignon, rapporteur, s'y déclare défavorable au motif que la nouvelle rédaction du principe de prévention a déjà été discutée en commission ; la ministre ne se positionne pas, préférant s'en remettre « à la sagesse du Sénat ». Et le débat n'a donc pas eu lieu, trop technique peut-être.

On observe d'ailleurs que la question du rattachement de la compensation écologique à tel ou tel principe du droit de l'environnement a finalement été peu traitée dans les publications scientifiques. En 1986, Jean Untermaier, portant un regard très critique sur la

compensation, estimait que « compenser, c'est détruire en faisant semblant de protéger », excluant ainsi qu'elle puisse s'analyser comme une mesure de prévention des dommages (Untermaier,

1986). Pascale Steichen place la compensation « à cheval entre le principe de prévention et de réparation » (Steichen, 2009), suivie en cela par Gilles Martin qui s'étonne, après l'adoption de la loi, « de voir la compensation rattachée aux seuls principes de prévention et de correction, par priorité à la source. Ce faisant, en effet, le législateur oublie du même coup que ces mesures peuvent aussi trouver leur place dans la réparation des dommages, soit au titre de la responsabilité environnementale (article L 161-1 et suivants), soit au titre de la réparation du préjudice écologique… que cette même loi fait entrer dans le code civil ! » (Martin, 2016a, p. 606). Marthe Lucas, auteure d'une thèse en droit sur la compensation écologique, fait de la question du rattachement de la compensation écologique à un principe du droit de l'environnement un point important de son analyse et finit par exclure très clairement le principe de prévention comme fondement de la compensation, parlant de « rattachement artificiel » (Lucas, 2015, p. 60), et démontrant que chaque phase de la séquence ERC relève de logiques différentes. Si les mesures de prévention constituent une application du principe de prévention, celles qui visent à réduire les dommages sont davantage « une expression du principe de correction à la source » (Lucas, 2015, p. 67) ; quant aux « mesures compensatoires n'enrayant pas la survenance du dommage, elles ne le préviennent pas. Au mieux peut-on considérer qu'elles anticipent le dommage et sa remédiation » (Lucas, 2015, p. 68). Aussi, au regard de son fondement, la compensation se rapproche bien davantage du principe pollueur-payeur, même si « la finalité incitative dévolue au principe pollueur-payeur ne transparaît pas dans la mise en œuvre des compensations écologiques » (Lucas, 2015, p. 77 ; p. 79 et suivantes) du fait du coût modéré des mesures compensatoires et du peu d'effet dissuasif des sanctions en cas de défaillance du débiteur de l'obligation de compenser. Compte tenu du renforcement incontestable opéré par la loi sur le mécanisme de la compensation, on peut toutefois penser que le rapprochement avec le principe pollueur-payeur sera plus manifeste.

Le débat sur le fondement de la compensation n'a donc pas eu lieu. On peut le regretter (10) tant « l'intérêt d'une réflexion sur les fondements des compensations écologiques consiste à éclaircir la place et le rôle des mécanismes de compensation en droit de l'environnement » (Lucas, 2015, p. 59). En effet, le rattachement de la compensation au principe de prévention des dommages à l'environnement traduit une certaine conception de la biodiversité, conçue comme un ensemble indifférencié, un capital naturel, où des actifs peuvent compenser des passifs, voire même se traduire par des « gains ». Et c'est bien cette approche qui est retenue par les parlementaires et le Gouvernement. Les débats se sont focalisés sur l'objectif « d'absence de perte de biodiversité, voire d'un gain » via le mécanisme de la compensation et sur la portée de l'obligation de compensation, en termes de moyens ou de résultat.

L'objectif et la portée de la compensation

L'introduction de l'objectif « d'absence de perte nette, voire d'un gain de biodiversité » à l'article deux du projet de loi est le fait d'un amendement du groupe écologiste à l'Assemblée nationale en première lecture.

L'amendement est adopté sans véritable opposition et complète ainsi la rédaction du principe de prévention à l'article L.110-1 II du code de l'environnement : « Ce principe doit viser un objectif d'absence de perte nette, voire tendre vers un gain de biodiversité ».

C'est lors du premier examen du projet ainsi modifié par la commission du Sénat que la disposition est supprimée aux motifs qu'elle serait « dénuée de toute portée normative » et que « l'absence de perte nette de biodiversité est difficilement caractérisable et mal définie ». En première lecture, toutefois, d'autres amendements ont pour objet de réintroduire la disposition ; Hervé Poher, membre du groupe écologiste, la justifie en ces termes : « En acceptant le principe "éviter, réduire, compenser", vous allez *de facto* valider la notion d'absence de perte nette. Si vous évitez les impacts sur la biodiversité, le capital de biodiversité reste le même. Si vous réduisez et compensez les impacts sur la biodiversité, le capital de biodiversité reste, dans ce cas aussi, le même. En acceptant la démarche "éviter, réduire, compenser", on officialise donc la notion "d'absence de perte nette". Autant l'afficher clairement ! », adoptant ainsi la rhétorique, désormais classique, visant à faire de la biodiversité une entité parfaitement dématérialisée.

Ce discours est combattu par Évelyne Didier du groupe communiste, non à propos de cette disposition mais lors de la discussion des articles spécifiques à la compensation ; elle s'oppose au mécanisme même en ces termes :

« La biodiversité est unique, elle est liée au vivant, à un écosystème spécifique lié, quant à lui, à un territoire. L'idée que l'on pourrait reconstruire ou reproduire ailleurs ce que l'on détruit à un endroit donné est erronée ; elle n'est juste ni scientifiquement ni politiquement. Elle banalise au fond la perte de biodiversité en laissant croire qu'il pourrait y avoir des équivalences. Or, en matière de vivant, il ne peut y avoir vraiment d'équivalence : toute perte de biodiversité est une perte nette. Il peut y avoir gain ailleurs, mais cela ne sera jamais équivalent. »

Techniquement, l'opposition est formulée à propos de l'article unique à l'époque traitant spécifiquement de la compensation (article 33A) et visant à sa suppression totale. La députée, consciente qu'elle ne sera pas suivie, retire d'elle-même l'amendement qu'elle proposait, ajoutant que c'était pour elle « une manière de dénoncer un système ».

Face à l'avis défavorable du rapporteur, la référence à « l'absence de perte nette, voire au gain de biodiversité » est éliminée par le Sénat, pour être réintroduite par la commission de l'Assemblée nationale avant la deuxième lecture. Par la suite, la disposition est systématiquement supprimée par le Sénat jusqu'à la quatrième et dernière lecture, malgré des amendements contraires du groupe écologiste, et réintroduite à chaque fois par l'Assemblée nationale, qui l'emportera. C'est d'ailleurs l'une des dispositions qu'aurait dû examiner la commission mixte paritaire si elle n'avait échoué avant d'arriver à ce stade.

On notera que les débats sur le sujet ont eu lieu moins en séance publique devant chacune des assemblées que devant chacune des commissions et qu'ils ont principalement porté sur la référence à l'absence de perte nette et au gain de biodiversité comme ajout au principe de prévention (actuel article L.110-1 II). Si certains des arguments portaient sur le caractère

réaliste de l'objectif même d'absence de perte nette, voire de gain, les discussions ont principalement concerné la portée symbolique d'un tel objectif accentuée par sa position

dans le code de l'environnement au sein des « grands principes » du droit de l'environnement. Il s'est agi véritablement d'en faire une affaire de principe et d'affirmer pour les députés et sénateurs qui y étaient favorables un objectif essentiel de la loi. Le « principe » d'absence de perte nette, voire de gain, de biodiversité, est d'ailleurs repris dans le chapitre dédié aux mesures de compensation (article L.163-1 et suivants) en deuxième lecture à l'Assemblée nationale, et comme dit précédemment supprimé par le Sénat lors des deux lectures suivantes, pour finalement être réintroduit par l'Assemblée et adopté dans la loi. Les discussions ont alors été plus techniques et le plus souvent traitées conjointement avec celles portant sur la question de l'obligation de résultat qu'il convenait d'associer à la compensation écologique, cette mesure étant vue comme la mise en œuvre, ou la suite logique, de l'objectif d'absence de perte nette.

En effet, lors de l'examen du projet en commission à l'Assemblée nationale avant la deuxième lecture, la disposition selon laquelle « les mesures de compensation des atteintes à la biodiversité visent un objectif d'absence de perte nette, voire tendent vers un gain de biodiversité. Elles doivent se traduire par une obligation de résultats et être effectives pendant toute la durée des atteintes » a été ajoutée au premier article ouvrant le chapitre dédié à la compensation. Deux amendements identiques ont pour objet de supprimer la mention selon laquelle les mesures compensatoires doivent se traduire par une obligation de résultat aux motifs qu'une telle obligation est « irréaliste » et « totalement contradictoire avec la réalité des retours sur le terrain, car il est très compliqué − voire impossible − de pouvoir garantir un résultat, que ce soit d'un point de vue technique ou bien juridique » (11). La rapporteure, qui recueille l'avis conforme du Gouvernement, reconnaît « que l'on ne peut pas toujours tout contrôler », mais estime que « lorsque le maître d'ouvrage aura mis en œuvre des mesures de compensation sans parvenir au résultat escompté, l'administration fixera un nouveau délai afin qu'il puisse remplir ses obligations ». Elle maintient la disposition, argumentant que « conformément au principe d'absence de perte nette de biodiversité ou de gain de biodiversité, il faut que la compensation produise des résultats. C'est un enjeu très fort de ce texte qui tend à la reconquête de la biodiversité ».

La référence à l'obligation de résultat est discutée lors de la deuxième lecture par le Sénat, juste après les débats qui avaient cristallisé les oppositions sur l'amendement concernant les projets conduits par des collectivités publiques (voir ci-dessus). La mention de l'obligation de résultat est fermement défendue par la secrétaire d'État représentante du Gouvernement qui affirme que « dès lors que des atteintes sont autorisées, les mesures compensatoires doivent impérativement constituer une obligation de résultat ». Elle estime que « ne retenir qu'une simple obligation de moyens n'est pas dans l'esprit de la législation déjà existante » et que « revenir sur cet aspect fondamental de la législation constituerait une véritable régression ».

La disposition bénéficie de l'avis favorable du rapporteur au Sénat qui juge qu'elle « s'impose » et le Sénat l'adopte. Si la disposition demeure inchangée lors des deux lectures suivantes par chacune des assemblées, les débats reprennent, après passage devant la commission mixte paritaire, lors de la nouvelle lecture devant l'Assemblée, au cours de

laquelle plusieurs amendements visant à supprimer la référence à l'obligation de résultat ou à la remplacer par une obligation de moyens sont déposés.

Les arguments soutenant ces amendements s'appuient sur les aléas importants qui affectent les résultats des opérations de restauration de milieux naturels. L'un des députés précise que « s'il est facile de mesurer les impacts environnementaux du réchauffement climatique et de

les compenser par un ajustement du prix du carbone, cela devient beaucoup plus complexe lorsqu'il s'agit d'atteinte à la biodiversité ». Les débats opposent les députés ayant déposé ces amendements à la rapporteure, soutenue par le Gouvernement, qui exprime le point de vue suivant :
« Ces amendements sont fondés sur une philosophie tout à fait différente de la nôtre. Pour moi, compenser suppose une obligation de résultats, pas de moyens. Si on se contente d'essayer de compenser, on n'aboutira jamais à une compensation réelle. L'obligation de moyens correspond, peu ou prou, aux pratiques actuelles ; l'un des apports fondamentaux de ce texte est précisément de rompre avec ces pratiques et d'imposer une obligation de résultats, sans laquelle le projet n'est pas autorisé en l'état. De ce point de vue, le texte est parfaitement cohérent. »

Sans nier la complexité de l'appréciation des atteintes à la biodiversité et des mesures visant à les compenser, elle estime cette compensation néanmoins possible. La discussion oppose également des arguments juridiques des porteurs des amendements. Par exemple, « une obligation de moyens dont s'acquitte celui auquel elle incombe vaut mieux qu'une obligation de résultat inatteignable, et qui finit par porter atteinte à l'autorité de la loi », et la question est posée, sans recevoir de réponse, des responsabilités en chaîne des conseillers et prescripteurs des mesures compensatoires. La discussion se clôt finalement par l'affirmation de la rapporteure selon laquelle il est « indispensable de prévoir une obligation de résultat. Sinon, jamais on n'y arrivera ».

Les discussions ont donc été longues sur l'objectif illusoire, selon nous, d'absence de perte nette, voire de gain, de biodiversité et sa conséquence logique qui conduit à faire de l'obligation de compensation une obligation de résultat. En visant l'absence de perte nette de biodiversité, on fait de la compensation l'outil magique censé remettre à zéro le compteur de la biodiversité, effaçant ainsi la faillite des mesures d'évitement et de réduction des dommages prévues. Or la fiction de l'absence de perte nette de biodiversité est concevable dès lors que la compensation n'est pas considérée en soi, indépendamment des mesures d'évitement et de réduction des dommages. Le débat sur le fondement juridique de la compensation aurait précisément permis de distinguer la compensation des mesures d'évitement et de réduction, en montrant qu'elle relève d'une logique différente qui ne se fond pas dans le principe de prévention des atteintes. En consacrant la compensation comme une mesure de prévention des dommages, le législateur a entériné l'idée même que ces mesures, qui relèvent de logiques différentes, puissent être traitées dans une seule « séquence », à propos de laquelle Gilles Martin (2016a, p. 607), que nous rejoignons sur ce point, observe qu'elle est « porteuse d'un vice inscrit dans ses gènes ».

En effet, en fondant la décision administrative d'autoriser ou non le projet sur « le respect des trois "obligations", le risque est évidemment que le promoteur ou l'aménageur réalise des arbitrages (notamment financiers) et essaye de "déporter" sur la compensation ce qu'il ne veut (ou ne peut économiquement) ni éviter, ni réduire » (Martin, 2016a).

Le débat tronqué : la durée de la compensation

Un aspect important de la compensation écologique est la question de sa durée. En pratique et jusqu'à présent, la durée de l'obligation fixée par l'administration est variable de quelques

années à trente ans, ou parfois déterminée par la durée d'une concession d'autoroute, soit soixante ans (Lucas, 2015, p. 435), mais elle n'est pas, sauf cas exceptionnel, égale à la durée des atteintes occasionnées, laquelle est souvent indéfinie.

C'est précisément cette nouvelle solution qui a été retenue dans la loi, par une disposition introduite en deuxième lecture par l'Assemblée, selon laquelle les mesures compensatoires « doivent se traduire par une obligation de résultats et être effectives pendant toute la durée des atteintes ». Or, peut-être parce que la mention de la durée figurait dans la même phrase que la question de l'obligation de résultat, c'est cette dernière qui a absorbé tous les débats. La disposition selon laquelle les mesures compensatoires doivent « être effectives pendant toute la durée des atteintes » n'a pas donné lieu à discussion, alors même qu'elle posera vraisemblablement d'importants problèmes en pratique. D'une part, elle implique que la durée de l'obligation administrative pesant sur le maître d'ouvrage soit elle-même alignée sur la durée des atteintes, laquelle peut être infinie. D'autre part, et surtout, elle suppose que le site de compensation ne soit pas utilisé à un usage contraire aux mesures de compensation. Pour respecter son obligation, le débiteur de l'obligation devra donc s'assurer de la maîtrise de l'usage de ce site de manière éventuellement perpétuelle. On touche donc ici très précisément à la question de la maîtrise juridique des terrains de compensation (12). Or si ce point a été débattu par les députés et sénateurs, il ne l'a été qu'au travers d'une disposition prévoyant l'hypothèse selon laquelle les mesures de compensation sont mises en œuvre sur un terrain appartenant à un tiers.

En effet, lors de l'examen du projet de loi par la commission de l'Assemblée nationale avant la première lecture, une disposition est adoptée qui prévoit que, lorsque des mesures de compensation sont mises en œuvre sur un terrain appartenant à un tiers, une convention sera établie entre le maître d'ouvrage et le propriétaire foncier, afin de définir les mesures de compensation, les modalités de leur mise en œuvre et leur durée. La disposition précise qu'au terme de cette convention, le propriétaire recouvre la liberté d'affecter son terrain à un autre usage. La précision, conforme à la situation déjà existante en droit positif, est adoptée sans débats de fond par l'Assemblée, puis reprise par la commission du Sénat avec quelques modifications mineures. C'est lors de la première lecture devant le Sénat qu'un amendement est proposé qui prévoit que, dans cette hypothèse, le propriétaire peut proposer la rétrocession de son bien à un organisme en charge d'une mission de protection, par exemple, le Conservatoire du littoral. La défense de cet amendement est exprimée en ces termes : « Il semble inconcevable que nous laissions ouverte la possibilité de détruire, du

jour au lendemain, des efforts consentis des années durant pour restaurer ou préserver la biodiversité ! » Un amendement « de repli » est également déposé, qui conserve la disposition, mais propose d'y ajouter « sous réserve que ce changement d'usage n'affecte pas l'équivalence écologique » pour les mêmes motifs (13). Le rapporteur, suivi par la ministre, s'y déclare nettement défavorable au regard du droit administratif de la compensation, d'une part, et du droit des contrats, d'autre part (14).

La disposition est dès lors débattue à l'Assemblée nationale, en commission puis lors de la deuxième lecture, avec plusieurs amendements visant à assurer la vocation écologique du site de compensation à l'issue de l'obligation. La rapporteure ainsi que la secrétaire d'État y sont fermement opposées au nom de la liberté contractuelle, estimant de plus la contrainte contre-productive, au motif « qu'aucun contractant n'entre dans la logique de la compensation […] si, au terme du contrat, on empêche le signataire de recouvrer sa liberté », et aucun des amendements n'est adopté. Il en va de même en deuxième lecture au Sénat, au cours de laquelle un seul amendement est déposé par le groupe écologiste (15), auquel la secrétaire d'État oppose le « principe constitutionnel du droit de propriété ». Le débat est stoppé lors du nouvel examen du projet par la commission de l'Assemblée après l'échec de la commission mixte paritaire, au cours duquel la rapporteure explique que « sur un plan purement logique, la commission a supprimé l'alinéa prévoyant qu'au terme du contrat, les contractants retrouvent toute liberté. En effet, cette disposition tautologique est juridiquement inutile ». La mention de la liberté recouvrée à l'issue d'obligations contractuelles, juridiquement inutile, n'avait effectivement de sens qu'en termes de message adressé aux propriétaires fonciers. Elle aura néanmoins été l'occasion de comprendre que certains, dont les représentantes du Gouvernement, n'envisageaient pas que dans cette hypothèse la compensation puisse être infinie, comme le sont certaines des atteintes qui ont pu la générer.

Le débat attendu sur le risque de financiarisation de la biodiversité

C'est à l'occasion de l'institution des « réserves d'actifs naturels », par la suite renommées « sites naturels de compensation (16), introduite dès l'examen du projet par la commission de l'Assemblée nationale, que la question de la « financiarisation de la nature » (Bonneuil, 2015) est débattue. Schématiquement, certains dénoncent la création même de ces sites et s'y opposent, en ce que ces derniers instituent un marché de la compensation par l'offre, qu'ils perçoivent comme porteur d'un risque de financiarisation de la biodiversité (17). Les débats, lors des deux premières lectures par chacune des assemblées avant la commission mixte paritaire, portent sur la création ou non de ces sites et opposent deux visions difficilement conciliables. Ces débats s'orientent par la suite sur les moyens de contrôler ce nouvel outil de gestion de l'environnement dès lors qu'une majorité de parlementaires y est favorable. L'opposition est portée essentiellement par les députés et sénateurs des groupes écologistes et communistes, tandis que les rapporteurs des commissions et les représentantes du Gouvernement se positionnent nettement en faveur de l'institution de mécanismes de marché et sont majoritairement suivis par les députés et sénateurs des autres groupes.

Les arguments des opposants à l'institutionnalisation d'une compensation par l'offre reposent sur l'inadéquation, par nature, d'outils relevant d'une logique marchande pour

assurer la protection de la biodiversité. Ils sont développés lors du travail en commission de chacune des assemblées et lors des débats parlementaires, à l'occasion de dépôt d'amendements visant la suppression des articles instituant les sites de compensation en particulier et celle, moins appuyée, des opérateurs de compensation. Le groupe communiste du Sénat est, sans surprise, le plus engagé dans cette voie :

« Les mécanismes de compensation mis en œuvre dans cet article ouvrent la voie à la création d'un véritable marché de la compensation […]. Or qui seront demain ces opérateurs de compensation gérant des unités ? Ce seront des banques, la Caisse des dépôts en tête. Nous recréons ainsi un marché potentiellement spéculatif sur la biodiversité. […]

Les marchés financiers n'ont que faire des intérêts écologiques et humanistes : ils ne comprennent que la finance et le retour sur investissement ! […] Nous considérons qu'il ne faut pas adapter le système capitaliste aux impératifs environnementaux, mais bien au contraire […] oser changer de modèle économique, parce que ce modèle est celui-là même qui a souvent conduit aux plus grands désastres écologiques pour satisfaire les intérêts économiques et financiers des plus puissants (18).

L'opposition met également en avant l'échec de mécanismes similaires aux États-Unis notamment (Hassan *et al.*, 2015) et dans la plaine de Crau à propos de l'opération Cossure menée par la CDC Biodiversité, ainsi que les incertitudes scientifiques et techniques, le manque de connaissances et l'absence d'évaluation et de recul sur les expérimentations d'opérations de compensation par l'offre :

« L'expérimentation lancée par le ministère de l'Écologie sur ce système n'étant pas encore aboutie et aucune évaluation n'ayant encore été réalisée, il est prématuré de l'instaurer dans la loi. L'exemple de la compensation menée dans la plaine de la Crau doit nous inciter à être prudents, et une analyse de ce projet devrait être menée en amont. […] De nombreuses questions se posent en effet sur la généralisation possible du système, que ce soit en termes d'impact sur le foncier ou de respect du principe d'équivalence écologique. Enfin, il ne faudrait pas qu'une généralisation hâtive de ce dispositif se traduise par de la précipitation en faveur des mesures compensatoires, au détriment d'une réflexion de fond conduite par le maître d'ouvrage autour des trois étapes consistant à éviter, réduire et compenser (19).

Outre les demandes de suppression des articles relatifs aux sites et aux opérateurs de compensation, un amendement est déposé, mais non adopté, lors de la première lecture au Sénat afin d'en limiter l'application à des opérateurs publics uniquement et ainsi fermer la voie à un marché ouvert aux acteurs privés.

Face à ces arguments, les tenants de l'institution d'une compensation par l'offre, et notamment les deux rapporteurs de commissions parlementaires, ne cherchent pas à nier les risques de financiarisation de la nature, le manque de connaissances et les incertitudes pouvant affecter ce nouvel outil.

Mais ils estiment que la création d'une offre de compensation est précisément la voie pour améliorer l'efficacité de la compensation elle-même (20), notamment en

« professionnalisant » les opérations de compensation. En outre, lors de sa présentation en première lecture au Sénat, le rapporteur relève que « les réserves constituent une modalité de mise en œuvre de la compensation particulièrement intéressante à plusieurs titres : mutualisation et agrégation plus efficace de la compensation, garantie de mise en œuvre de la compensation *ex ante*, meilleure insertion de la compensation dans le territoire ».

On notera que chacun des deux rapporteurs des commissions parlementaires développe et s'appuie sur l'exemple du département des Yvelines, qui met en place en 2014 une offre de compensation environnementale destinée aux porteurs de projets publics et privés (21), sans d'ailleurs véritablement mettre en avant le fait qu'il s'agit ici d'une collectivité publique et non d'un opérateur privé. Le rapporteur de la commission au Sénat détaille assez longuement cet exemple, lors de la première lecture, parce qu'il illustre, selon lui, « tout le potentiel que présente le mécanisme de réserve d'actifs naturels pour améliorer la mise en œuvre de la compensation ». Sa position vis-à-vis de la création d'un marché n'est d'ailleurs pas dénuée d'une certaine ambiguïté, son argumentaire semblant davantage privilégier l'institution d'offres de compensation par des collectivités publiques, « version française » des banques de compensation (22).

La secrétaire d'État représentante du Gouvernement répond aux critiques relatives à certains travaux scientifiques montrant l'échec de dispositifs de compensation par l'offre en citant Arnaud Béchet, de l'association Nature et citoyenneté en Crau, Camargue et Alpilles, qui estime que « nombre d'entre elles valent pour la compensation en général (23). De plus, selon Barbara Pompili, l'auteur aurait aussi déclaré qu'« en résumé, il faut reconnaître à l'expérimentation de Cossure une qualité : celle d'être une opération de restauration écologique à grande échelle, ce qui est vraiment la seule pratique susceptible d'aboutir à la reconquête de la biodiversité et à des gains de biodiversité dans des opérations de compensation écologique (24).

Finalement, la solution adoptée face aux oppositions et aux craintes exprimées par certains parlementaires consiste à prévoir un contrôle administratif sur les sites ainsi qu'à renforcer le contrôle existant sur les mesures de compensation prévues par les maîtres d'ouvrage (25). Face à la détermination des rapporteurs et au consensus parlementaire, la question de la pertinence même d'un mécanisme de marché pour mettre en œuvre les opérations de compensation ne va finalement pas beaucoup plus loin que la confrontation de positions radicalement opposées. Après l'échec de la commission mixte paritaire, les jeux sont faits, l'institution d'un marché sous contrôle administratif l'a emporté. La députée Laurence Abeille du groupe écologiste à l'Assemblée nationale clôt ainsi le débat, lors de la nouvelle lecture : « À l'issue des longs travaux, des multiples lectures de ce texte, nous sommes arrivés à un compromis à peu près acceptable, et c'est la raison pour laquelle nous n'avons pas déposé d'amendements, […] mais nous avons de nombreuses inquiétudes. »

Outre un renforcement substantiel du contrôle administratif des opérations de compensation, la régulation du marché de la compensation repose essentiellement sur un dispositif d'agrément des sites de compensation. L'agrément des « réserves d'actifs » est prévu par la commission de l'Assemblée nationale, qui institue les nouveaux articles spécifiques à la compensation. C'est d'ailleurs l'un des arguments forts qui est opposé aux détracteurs d'un tel mécanisme, comme garantie des risques de « marchandisation » de la

biodiversité. Au Sénat, la majorité s'exprime pour un agrément et l'étend même aux opérateurs de compensation (26), malgré quelques oppositions fondées sur le souhait d'ouvrir ce nouveau marché aux petites entreprises qui pourraient être bloquées par une obligation d'agrément. Cette dernière est supprimée par l'Assemblée nationale. C'est donc bien un contrôle administratif, certes substantiellement renforcé, qui est finalement prévu, alors même qu'un nouveau marché, portant sur la préservation de la biodiversité, est ouvert, pour lequel « une régulation sérieuse » (Martin, 2017) n'a pas pourtant pas été envisagée.

Conclusion

À l'issue de ce processus législatif, qui a duré plus de deux ans et donné lieu à pas moins de trois lectures au Sénat et quatre à l'Assemblée nationale, on peut regretter que le législateur français n'ait pas profité de l'occasion pour construire un véritable « droit de la compensation », permettant de répondre aux trois fonctions de « qualifier des faits ou des rapports, de réglementer ou de régir des pratiques, des usages ou des comportements, enfin de réguler les relations qui naissent de ces usages ou de ces comportements » (Martin, 2015).

Concernant la qualification, nous avons vu que la compensation est désormais explicitement rattachée au principe de prévention, dont elle est l'une des « implications », et que, ce faisant, les phases d'évitement, de réduction et de compensation sont comprises dans une seule « séquence ». Le choix de ce fondement particulier conduit à qualifier la compensation de mode de prévention des atteintes à l'environnement, ce qu'elle n'est manifestement pas puisqu'elle naît au contraire de la certitude qu'un dommage ne pourra être évité. Cette qualification conduit à nier le dommage, à le faire disparaître du « monde du droit » (Hermitte, 1999), lequel institue désormais la nature comme un tout indifférencié dont chaque élément est substituable aux autres. En posant comme présupposé que la compensation efface le coût écologique d'un projet, on s'interdit ainsi d'évaluer, lors de la décision administrative d'autorisation, l'utilité sociale et économique d'un projet au regard des atteintes qu'il génère. Il aurait fallu, selon nous, considérer la compensation comme une obligation juridique différenciée de celles visant à prévenir et à réduire les atteintes à l'environnement, conduisant ainsi à la qualifier comme un mode de réparation particulier des dommages à l'environnement, tout simplement parce que compenser un dommage n'est pas le prévenir.

Quant à la réglementation de la compensation, la loi a incontestablement renforcé ses conditions d'application (27), en particulier en liant l'autorisation d'un projet à des mesures d'évitement, de réduction et de compensation « satisfaisantes », ces dernières devant être de surcroît « effectives » (28). L'« oubli » des mesures de compensation dans les études d'impact et les décisions d'autorisations administratives n'est donc en théorie plus possible. Néanmoins, de nombreuses incertitudes demeurent quant aux méthodes et indicateurs présidant aux choix des mesures de compensation, d'autant plus que celles-ci trouvent leur place dans différents corps de règles (loi sur l'eau, sur la nature, sur les installations classées, etc.) qui poursuivent des objectifs distincts. On peut même penser que les incertitudes et aléas caractérisant les opérations de génie écologique rendent très difficile, voire impossible, la définition d'un « régime juridique précis, complet et généralisable » (Martin, 2015). Ce

vide, qui ne pourrait être comblé par un régime réglementaire « dur », laisse alors place à des pratiques, éventuellement consignées dans des « guides » comme ceux déjà créés sous la houlette du ministère de (29), et des normes élaborées par les professionnels de la compensation. Les risques pouvant résulter d'une élaboration de règles mal contrôlée par les autorités publiques sont accrus du fait de la quasi absence de régulation des opérations résultant de l'application de l'obligation de compensation écologique.

Si la création par la loi d'un marché de la compensation et les effets potentiels d'un tel marché ont pris place dans les débats parlementaires, la solution retenue repose toute entière sur un

contrôle administratif, en particulier des sites de compensation. Rien n'est donc prévu pour garantir que ce nouveau marché fonctionne efficacement, c'est-à-dire que la concurrence entre des opérateurs très divers (entreprises, exploitants agricoles, associations, collectivités publiques) soit loyale et interdise, par exemple, des abus de position dominante. Or, si la solution consistant à faire relever de mécanismes de marché la poursuite d'intérêts publics comme la protection de l'environnement n'est, à notre sens, pas condamnable en soi, elle devrait à coup sûr être accompagnée de procédures *ad hoc*, qui n'ont pourtant pas été envisagées. Et c'est là sans doute l'une des failles les plus importantes de la loi.

Notes

2 Rapport au nom de la commission du développement durable et de l'aménagement du territoire sur le projet de loi, n° 3748, G. Gaillard, 14 juin 2016.

3 Par la suite, sous les termes de « commission de l'Assemblée nationale » et « commission du Sénat », il faut entendre chacune de ces deux commissions.

4 Le Conseil constitutionnel a également été saisi pour examiner certains articles, sans rapport toutefois avec la compensation. L'ensemble des débats et des rapports des commissions parlementaires sont disponibles sur les sites de l'Assemblée nationale et du Sénat.

5 Articles 33 A et B de la Section 1A « Obligations de compensation écologique » ajoutée au chapitre 2 « Mesures foncières et relatives à l'urbanisme » au sein du Titre 5 « Espaces naturels et protection des espèces ». Ces articles figurent aujourd'hui dans le code de l'environnement dans un titre relatif à la « Prévention et réparation de certains dommages causés à l'environnement » (article 163-1 et suivants).

6 Rapport de la commission de l'aménagement du territoire et du développement durable, J. Bignon, n° 607, 8 juillet 2015.

7 « Dans le contexte actuel, plus les règles sont claires, plus les infrastructures peuvent être construites rapidement. » Présentation du projet de loi en première lecture à l'Assemblée nationale par la ministre.

8 Chantal Jouanno : « […] si nous adoptons ces amendements, c'est toute forme de protection de la biodiversité qui n'est pas légitime. Ce débat rejoint celui que nous avons eu sur l'objectif même de ce projet de loi, qui ne serait pas en soi légitime », Sénat, deuxième lecture.

9 Lequel figure à l'article L.110-1 II du code de l'environnement : « Le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable. »

10 Pour un avis contraire, voir Martin (2016a, p. 607).

11 D'autres amendements proposent de remplacer le terme « résultats » par « moyens ».

12 On notera que l'« obligation réelle environnementale » introduite par la loi (article L.132-3 du code de l'environnement) peut constituer un outil de mise en œuvre de la compensation. Sur cette obligation, *cf.* Denizot (2016), Hautereau-Boutonnet (2014), Martin (2016b), Mekki (2016), Reboul-Maupin et Grimonprez (2016).

13 « On le sait très bien, les phases de compensation commencent par quelques années de baisse de la biodiversité. C'est seulement dans un second temps qu'apparaît la hausse. Cela signifie qu'à l'heure même où l'on atteindrait un climax, on risquerait d'imposer d'autres modes de culture, d'autres pratiques agricoles. Cela reviendrait à raser d'un coup de bulldozer le travail accompli. Ce n'est pas envisageable ! »

14 « La durée des obligations de compenser est fixée par l'autorisation administrative. Adopter la disposition proposée dans cet amendement obligerait à aller plus loin que ce qui avait été convenu, sans contrepartie […]. »

15 « Sous réserve que ce changement d'usage n'affecte pas l'équivalence écologique ».

16 Lors de la deuxième lecture à l'Assemblée nationale, en raison du risque de confusion avec les réserves naturelles. L'auteur de l'amendement précise : « Même si les actions concernées par les réserves d'actifs naturels sont destinées à être vendues, il est fondamental de préférer la terminologie "site naturel de compensation" qui renvoie à la finalité et pas au moyen. » Sa proposition ne rencontre pas d'opposition et l'amendement est adopté.

17 Sur les risques des banques de compensation, *cf.* H. Levrel *et al.*, 2015.

18 Évelyne Didier, groupe communiste, première lecture, Sénat. La même, en deuxième lecture, propose de supprimer « un outil de compensation fondé sur des conceptions libérales de la protection de l'environnement ».

19 Laurence Abeille, lors de la deuxième lecture à l'Assemblée nationale.

20 Lors de la première lecture à l'Assemblée, la rapporteure indique que « cette forme de compensation permet, *in fine*, de savoir par quoi la compensation va se faire. C'est

l'efficacité qui est recherchée. On saura, dans les actifs prévus, qu'en tel lieu de compensation se trouve telle forme de biodiversité. Progressivement, on connaîtra mieux les choses et l'on pourra mesurer la compensation à la hauteur requise ».

21 https://www.yvelines.fr/cadre-de-vie/environnement/offre-departementale-de-mesures-compensatoires-ecologiques/.

22 « […] On peut parfaitement concevoir que la création de réserves d'actifs soit assurée par des collectivités, par exemple aux niveaux régional ou départemental […]. On peut parfaitement faire de ces réserves un outil pertinent, compatible avec les valeurs de la République, qui permettra d'éviter le mitage, de prévenir la multiplication de petites opérations difficiles à articuler, pour, au contraire, élaborer une politique véritablement dynamique. » Rapporteur de la commission en première lecture au Sénat.

23 « Il critique en effet les dysfonctionnements observés dans la mise en œuvre de la réglementation − ratios surfaciques incohérents, marchandage entre administration et maître d'ouvrage, étape d'évitement trop vite évacuée. » Assemblée nationale, deuxième lecture (Béchet et Olivier, 2014).

24 B. Pompili, Assemblée nationale, deuxième lecture.

25 Voir notamment l'article L.163-4 du code de l'environnement.

26 « L'agrément doit notamment permettre de garantir que l'opérateur possède l'expertise technique, les capacités financières et l'indépendance nécessaires pour mettre en œuvre les mesures de compensation pour le compte d'une personne soumise à une telle obligation. Un tel agrément sécurise la mise en œuvre de la compensation, et complète l'agrément prévu pour les réserves d'actifs naturels. » Rapport de la commission du Sénat en première lecture.

27 *Cf*. articles L.163-1 à L.163-5 du code de l'environnement.

28 Les mesures de compensation « doivent se traduire par une obligation de résultats et être effectives pendant toute la durée des atteintes. Elles ne peuvent pas se substituer aux mesures d'évitement et de réduction. Si les atteintes liées au projet ne peuvent être ni évitées, ni réduites, ni compensées de façon satisfaisante, celui-ci n'est pas autorisé en l'état » (L.163-1 al. 2).

29 https://www.ecologique-solidaire.gouv.fr/eviter-reduire-et-compenser-impacts-sur-lenvironnement.

« Les angles morts de la doctrine juridique environnementaliste », Martin, Gilles J., *Revue juridique de l'environnement*, vol. 45, no. 1, 2020, pp. 67-80.

Selon Diderot, l'angle mort est « l'angle rentrant [d'une fortification] qui n'est point flanqué ou défendu (1). Aujourd'hui l'expression désigne la zone inaccessible au champ de vision d'un conducteur de véhicule qui occulte une partie de son environnement. Appliquée à la doctrine juridique, elle désignera les hypothèses dans lesquelles celle-ci délaisse certaines questions qui paraissent inaccessibles à son champ de vision et qui, de ce fait, ne sont pas traitées. La doctrine juridique environnementaliste n'échappe pas aux angles morts.

Encore faut-il immédiatement préciser l'objet de ce propos iconoclaste et multiplier les avertissements de précaution. Tous les combats juridiques en faveur d'une meilleure protection de l'environnement doivent être soutenus. L'objet du présent article n'est donc pas de distinguer entre ceux qui mériteraient d'être menés et ceux qui pourraient être délaissés. Il est seulement de souligner – pour le regretter – que la doctrine environnementaliste dominante, en se focalisant presque exclusivement sur certains thèmes, contribue à en masquer d'autres, pourtant au moins aussi importants, mais qui sont, de ce fait, trop souvent ignorés ou négligés.

Pas une semaine sans que soient publiés une tribune ou un appel, sans que soit organisé un colloque ou écrit un article sur les droits de la nature et la reconnaissance de sa « personnalité », ou bien sur la nécessité de multiplier les références à l'environnement et à sa protection dans les textes constitutionnels ou dans de grandes déclarations ou pactes internationaux, ou encore sur les contentieux climatiques ou la nécessité de créer une juridiction spécialisée et sur quelques autres rares sujets, dont on peut dire qu'ils constituent le *main stream* de la doctrine juridique environnementaliste. Ces études, ces appels, ces plaidoyers, ces analyses sont tous intéressants, souvent stimulants ; ils font naître des débats et méritent évidemment attention.

Mais comment expliquer, et plus encore comment justifier, la discrétion de la doctrine environnementaliste sur la plupart des sujets qui nourrissent à longueur de colonnes les rubriques « environnement » de la presse générale. Que l'on songe à la loi PACTE, à la comptabilité environnementale, aux apports potentiels et aux dangers de l'intelligence artificielle dans notre domaine, aux limites de l'ordre public général en matière de protection de l'environnement, et même à la fiscalité environnementale, alors que les débats politiques et citoyens font rage sur certains de ces points ? Si nous évoquons la discrétion plutôt que le silence, c'est pour rendre grâce aux rares auteurs qui, néanmoins, se risquent à publier sur ces questions, mais dont les écrits, exceptionnels, ne parviennent pas à dominer le bruit de fond dominant.

5La méthode qui a été la nôtre – nous le confessons – est aussi peu scientifique que possible. Elle ne repose pas sur une analyse quantitative et exhaustive des revues juridiques, mais sur le ressenti que l'on peut éprouver en parcourant les principales, ce qui intègre les revues spécialisées, ou bien encore en entrant certains mots clefs dans les moteurs de recherche et en découvrant qu'ils ne renvoient à aucune étude *juridique* sur la question. Elle ne prétend pas davantage définir avec précision les contours de la « doctrine

environnementaliste », désignant simplement par-là les auteurs connus pour écrire régulièrement dans ce domaine

ou publiant dans des revues spécialisées. C'est dire que l'on pourra sans doute objecter point par point que tel article a été publié qui traitait de l'un des thèmes que nous présentons comme « négligé ». Il sera sans doute également relevé qu'il y a quelque injustice à publier le présent article dans la seule *Revue* qui apparaît comme une exception – sinon absolue, au moins relative – au travers que nous dénonçons. C'est, au contraire, pour marquer sa spécificité et donc son absolue nécessité dans le paysage éditorial, que ce choix a été fait. Il demeure que le ressenti dont nous faisons part est suffisamment fort pour être exprimé… Et s'il suscite des réponses et de la controverse, il faut s'en réjouir par avance !

Deux économistes de renom (Andrew Oswald, de l'Université de Warwick, et Nicolas Stern, de la London School of Economics) ont publié en septembre 2019 sur le site Vox, un article encore plus sévère démontrant que la doctrine économique dominante avait « abandonné le monde » (2). Que les sciences sociales – car le constat ne doit pas être très différent pour la sociologie, par exemple – désertent ce champ d'analyse ou qu'elles consacrent toute leur énergie à traiter en boucle toujours les mêmes sujets, en délaissant les autres – ce qui à certains égards revient au même –, est une mauvaise nouvelle pour ceux qui pensent que ces compétences sont essentielles au progrès de l'action publique comme privée.

Les raisons de cet état de fait mériteraient d'être explorées, mais tel n'est pas l'objet du propos et la tentative de les identifier ferait sans doute naître des polémiques inutiles. L'objectif est donc plutôt de faire l'inventaire, évidemment incomplet et subjectif, des questions orphelines pour tenter de convaincre que nous faisons fausse route en les ignorant. Le « nous » n'est pas ici de majesté, mais signifie au contraire que l'auteur de ces lignes est, comme ses collègues, visé par la remarque qu'il adresse à toute la doctrine.

Cet inventaire reposera sur une triple observation. La première conduit à constater la bouderie persistante que manifeste la doctrine environnementaliste dominante à l'égard des questions environnementales liées à l'entreprise et, au-delà, au système économique et financier (I) ; la deuxième vise à souligner combien la doctrine majoritaire a tendance à se focaliser sur les principes en délaissant volontiers de mener une réflexion et de développer des analyses sur les instruments (II) ; la dernière, enfin, tentera d'identifier les territoires que la doctrine n'explore que trop timidement ou pas du tout (III).

I – La bouderie persistante des questions environnementales liées à l'entreprise et aux systèmes économique et financier

Le constat n'est pas nouveau. Les défenseurs de l'environnement n'aiment guère l'économie en général, le système économique dans lequel nous vivons en particulier, et ils abhorrent la finance et tout ce qui a un lien avec elle. Beaucoup voient même dans les systèmes économique et financier, comme dans le comportement des entreprises, les responsables principaux de la situation dans laquelle nous sommes et prônent le « changement nécessaire de modèle », sans aller beaucoup plus loin, en général, dans les détails de cette proposition. Les juristes environnementalistes épousent plus ou moins consciemment cette position,

dont on a du mal à déterminer si elle est de nature strictement idéologique ou plus largement « culturelle ». Quoi qu'il en soit, elle les conduit à ne pas s'intéresser à des questions qui sont au contact des mondes économique et financier, même s'il s'agit de questions touchant au droit et à l'environnement et même pour développer un point de vue critique sur les initiatives prises ici ou là. Il est facile d'en donner quelques illustrations (3).

La presse générale, mais aussi les éditeurs de livres techniques, ont multiplié les articles et les propositions d'ouvrages consacrés à la loi PACTE (4), loi protéiforme traitant d'un très grand nombre de questions. Parmi elles, une au moins auraient pu (dû ?) retenir l'attention des juristes environnementalistes et provoquer, sinon une avalanche, du moins un certain nombre d'articles ou d'événements académiques.

Elle concerne le droit des sociétés et résulte des articles 169 et 176 de la loi. Le premier modifie la définition de la société donnée par le Code civil et restée quasiment inchangée depuis 1804 ; il permet aussi aux entreprises qui le souhaitent de définir dans leurs statuts une « raison d'être » (5). Le second pose les conditions que doivent remplir celles qui voudraient se structurer en « société à mission ». Pour être un peu plus précis, les textes prévoient, d'abord, que toute société « doit être gérée dans son intérêt social en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité » (art. 1833 du Code civil) ; ils disposent, ensuite que « les statuts peuvent préciser une raison d'être, constituée des principes dont la société se dote et pour le respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité » (art. 1835 du Code civil) ; enfin, la loi énonce (art. L. 210-10 du Code de commerce) qu'une société peut se présenter comme « société à mission » si elle remplit quatre conditions : les statuts doivent faire état d'une « raison d'être », au sens du Code civil ; ils doivent préciser « un ou plusieurs objectifs sociaux et environnementaux que la société se donne pour mission de poursuivre dans le cadre de son activité », et prévoir « les modalités de suivi de l'exécution de la mission », notamment par l'institution d'un « comité de mission distinct des organes sociaux » ; enfin, le texte dispose que « l'exécution des objectifs sociaux et environnementaux (…) fait l'objet d'une vérification par un organisme tiers indépendant », vérification qui donne lieu à la publication d'un rapport.

Si les articles de civilistes et de commercialistes ont été nombreux pour commenter ces dispositions et souvent pour les critiquer, on peine jusqu'à ce jour à trouver des analyses d'environnementalistes. La présente *Revue* semble avoir été la seule à publier un article sur le sujet. Encore était-ce avant le vote définitif de la loi (6) … Depuis que la loi a été édictée, il semble que ces dispositions soient totalement ignorées de la doctrine environnementaliste.

Comment est-ce possible, alors que cette innovation législative touche au cœur du droit des sociétés, en ajoutant à la seule référence aux droits des associés, jusqu'ici de mise, une référence à l'intérêt social et en prévoyant expressément la nécessaire prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux de l'activité poursuivie ? De même, les juristes environnementalistes n'ont-ils rien à dire à propos des sociétés qui décideraient d'inclure dans leurs statuts des « raisons d'être » environnementales ou qui, allant plus loin, choisiraient d'entrer dans le cadre juridique des sociétés à mission ? Que l'on nous entende bien : il ne s'agit pas nécessairement de soutenir que ces textes sont révolutionnaires ; il est même possible de considérer que cette avancée apparente n'est que de la poudre aux yeux ou plus simplement de s'interroger sur les voies et moyens qui permettront aux parties

prenantes de faire vivre ces nouvelles dispositions. Mais comment justifier le désintérêt, l'indifférence, alors que ces textes ont suscité des réactions très vives et souvent très hostiles dans certains milieux économiques et dans la doctrine juridique la plus conservatrice ?

Une autre illustration peut aussi être rattachée au fonctionnement des entreprises et tout spécialement à la façon dont la comptabilité rend – ou non – compte de façon loyale et sincère des risques environnementaux portés par celles-ci. Depuis plusieurs années, des spécialistes des sciences de gestion publient des analyses sur ce que pourrait et devrait être une comptabilité prenant réellement en compte les enjeux environnementaux des activités de production et donnant une traduction chiffrée à la nécessaire conservation des patrimoines naturel et humain et pas seulement à celle du patrimoine financier (7) Il faudra attendre 2018 et la soutenance d'une thèse sur le concept comptable de passif environnemental (8) pour que la question émerge chez les juristes environnementalistes et que des réflexions juridiques, encore très timides, s'engagent sur l'adaptation des concepts du droit comptable aux enjeux de conservation.

Le constat est identique si, délaissant le fonctionnement interne de l'entreprise, on glisse vers les outils financiers, tels que les « obligations vertes » (*green bonds*) et plus généralement les investissements dits « responsables ». La grande majorité des études disponibles émanent de non-juristes. Quelques spécialistes de droit bancaire et financier y consacrent de rares études. Pratiquement rien n'émane de la doctrine juridique environnementaliste, alors que l'évaluation environnementale de ces outils, qui implique une approche juridique fine de ces instruments, éclairée par une conscience des enjeux environnementaux, fait très largement défaut. En revenant d'un mot sur la loi PACTE, quelques dispositions de ce texte concernent les produits financiers et notamment les produits d'épargne, en prévoyant, par exemple, que les produits d'assurance-vie en unités de compte proposés aux épargnants devront, à partir de 2022, comporter obligatoirement au moins une unité de compte correspondant à l'investissement socialement responsable (label ISR), une autre destinée à financer la transition énergétique (label TEEC) et une troisième identifiée comme relevant de la finance solidaire (identifiée par le label Finansol, par exemple). La loi prévoit également que les banques et les compagnies d'assurance devront mieux informer leurs souscripteurs sur la part réelle de leur épargne allouée à la transition écologique ou au secteur solidaire. Il n'a pas été possible d'identifier une seule publication consacrée à ces dispositions par un juriste spécialisé en droit de l'environnement.

Même si l'on cherche du côté régalien des instruments économiques, en se penchant sur la fiscalité, il est frappant de constater que les débats relatifs à l'institution d'une taxe carbone

ne sont animés que par des économistes (sur les vertus ou les limites d'un tel outil) et plus marginalement par des politistes ou des sociologues (sur le thème de l'acceptabilité sociale d'un tel prélèvement). Il est tout aussi remarquable de noter que les revues juridiques en général et les revues spécialisées en droit de l'environnement en particulier n'accordent pratiquement aucune place à ces discussions.

Il en va de même encore si les yeux se tournent vers les marchés de quotas de gaz à effet de serre, mixte de politique publique et d'instruments de marchés.

On apprend par la presse générale que les discussions les plus serrées, à l'occasion de la COP 25 à Madrid, ont porté sur la mise en œuvre de l'article 6 de l'Accord de Paris qui prévoit la mise en place d'un système d'échange de droits d'émission.

La même presse, relatant la proposition de « Green New Deal » de la Commission européenne récemment mise en place, relève l'attention portée par sa Présidente à ce « marché du carbone » (9). Or, un tel système, pour espérer être efficace, implique que soient conçus des mécanismes de régulation, de surveillance et de contrôle très précis, ce qui en principe relève en grande partie du droit et des juristes. Pourtant, ni les revues spécialisées, ni *a fortiori* les revues généralistes, n'ont publié beaucoup d'études sur la question, alors que le devenir de l'Accord de Paris en dépend et que cette question sera sans doute la question majeure de la COP 26.

Restons un instant en Europe. Les spécialistes de droit européen et/ou de droit rural ont-ils consacré suffisamment d'énergie et d'attention aux mécanismes juridiques qui gouvernent la PAC, dont une enquête très fouillée, parue dans le *New-York Times* (10), nous apprend qu'elle serait « un système de subventions délibérément opaque, faussé par la corruption et le conflit d'intérêts, et qui sape complètement les objectifs environnementaux de l'Union » ? Une contre-expertise serait bienvenue !

S'agissant de marchés, d'échanges et de relations internationales, et alors que les dénonciations des accords bilatéraux se multiplient, sans qu'une argumentation juridiquement bien étayée soit développée, il est encore surprenant de ne pas trouver davantage d'études sur la place des préoccupations environnementales dans le droit du commerce international, ou sur les moyens d'introduire, beaucoup plus sérieusement que cela n'a jamais été fait, ces préoccupations dans les rouages d'une Organisation Mondiale du Commerce « en plein désarroi » (11). Ceux qui s'intéressent à ces questions auront également du mal à trouver des études, en tout cas en langue française, sur la prise en compte des enjeux environnementaux par l'arbitrage, dans les litiges nés du commerce international.

Les exemples pourraient être multipliés à l'envi et tous interrogent : si l'essentiel des difficultés, voire des impasses, que nous identifions aujourd'hui, trouvent leur origine dans le système économique dominant – opinion que nous partageons volontiers –, c'est là que devrait être principalement porté le fer des études et des analyses, si du moins nous admettons que la part du droit n'est pas négligeable. Les explications de cette « bouderie » à l'égard des questions économiques et financières au sens large, ne tiennent sans doute pas à la seule dimension idéologique ou culturelle évoquée plus haut. Peut-être, faut-il aussi rechercher une explication dans le caractère souvent très technique de ces dispositifs qui obligent à croiser l'approche environnementale et des corpus de connaissances et d'analyses longtemps étrangers à ces préoccupations. Un dernier facteur joue vraisemblablement un rôle non négligeable : la tradition juridique française reste très attachée aux débats sur les principes et a moins d'appétence pour ceux qui portent sur les instruments.

Cela se vérifie aussi en dehors des questions économiques ou financières.

II – La focalisation sur les principes et la timidité de la réflexion sur les instruments

Sur ce point encore, le risque de se faire mal comprendre est grand. Il n'est pas question de soutenir qu'en droit de l'environnement, les principes directeurs n'ont pas d'intérêt, ni que leur promotion au rang de norme constitutionnelle a été sans effet, et pas davantage que l'inscription de ces principes dans un pacte mondial contraignant serait secondaire (12).
Tout au plus, peut-on avancer que si l'on met en rapport le nombre d'études qui leur a été consacré et les effets concrets de leur adoption sur le terrain, une certaine déception peut s'exprimer. Mais le propos n'est évidemment pas de dénoncer les études et les combats qui ont été – et qui sont encore – conduits sur ce terrain. Il est plutôt de relever combien, à quelques exceptions près, la doctrine juridique environnementaliste, consacre *comparativement* peu de temps et peu de place aux instruments susceptibles de traduire dans le quotidien juridique des citoyens la prise en compte des enjeux environnementaux.

Une précision encore pour répondre par avance à une objection qui pourrait être faite : la doctrine consacre des pages et des pages de commentaires à tous les textes qui chaque jour viennent compléter – parfois alourdir – le Code de l'environnement ou des codes voisins. Ce travail d'analyse et de présentation du droit positif est nécessaire et doit être poursuivi, mais il ne saurait remplacer des études à vocation plus opérationnelle sur des outils ou des instruments susceptibles de faire entrer la prise en compte de l'environnement dans la vie concrète (13). Quelques illustrations permettront peut-être d'éclairer le lecteur.

Le droit de l'environnement se développe chaque jour davantage ; les dispositifs visant notamment à protéger la biodiversité ou au moins à ralentir sa dégradation se multiplient, tant en droit international, qu'en droit européen ou interne. Dans le même temps, on constate que les autorités internationales, européennes ou les établissements publics français compétents (OFB), comme les sphères scientifiques intéressées, tentent de mettre en œuvre des outils visant à mesurer l'effet des mesures prises, notamment en définissant des indicateurs scientifiques et économiques (14) et en déployant des réseaux de surveillance, par exemple de la biodiversité terrestre (15). Rien de tel chez les juristes, qui s'interrogent régulièrement sur l'effectivité (16) et l'efficacité (17) du droit dans leur domaine, mais qui ne s'intéressent que très peu aux outils susceptibles de *mesurer* ou *d'évaluer* de façon un peu objective cette effectivité. À l'exception très remarquable de l'étude précitée de Michel Prieur, nous n'avons pu identifier aucune autre analyse ou réflexion ayant cet objet dans le champ du droit de l'environnement. Comme l'observe précisément l'auteur : « à l'heure actuelle, les bilans officiels des politiques d'environnement, à travers des rapports et études sur « l'état de l'environnement », ne rendent compte ni de l'existence ni de l'effectivité des textes de droit de l'environnement. En effet, dans ces documents, qu'ils soient nationaux, régionaux ou internationaux, on ne trouve que des indicateurs scientifiques, économiques ou sociaux. Il n'y a mention d'aucun indicateur juridique, pour la bonne raison qu'ils n'existent pas encore » (18).

L'observation peut être la même si l'on tourne le regard vers des questions beaucoup plus précises. Ne retenons que quelques exemples, en commençant par le régime assurantiel des

catastrophes naturelles, en poursuivant par la question dite de la « capacité de charge », et en terminant par quelques réflexions de droit processuel ou portant sur la composition de certaines commissions.

S'agissant du régime assurantiel de prise en charge des catastrophes naturelles instauré par la loi du 13 juillet 1982 (19), est-il raisonnable que les juristes environnementalistes ne soumettent pas ce régime à un réexamen approfondi à l'heure où se multiplient – et se multiplieront chaque année davantage – les événements violents (inondations, tempêtes, cyclones, ouragans, incendies), en lien avec la crise climatique et susceptibles de mettre à bas le système existant (20) ? Autrement posée la question pourrait être formulée ainsi : est-il intellectuellement satisfaisant de disserter sur le principe d'adaptation au dérèglement climatique et de délaisser dans le même temps les questions relatives à la mise à jour indispensable d'un outil qui, parmi beaucoup d'autres, est susceptible de participer à cette adaptation ?

Dans un tout autre domaine, la presse générale, les reportages télévisés, les études de géographes et/ou d'économistes mettent l'accent depuis quelques années sur « la capacité de charge » des sites classés ou des espaces protégés. Ce terme, défini à l'origine par les biologistes ou les agronomes pastoralistes, désignait le nombre (maximum ou optimum selon les définitions) d'animaux qu'un territoire donné peut tolérer sans que la ressource végétale ou le sol ne subissent de dégradation irrémédiable. Aujourd'hui, il désigne surtout le nombre de visiteurs qu'un milieu naturel ou un site naturel ou culturel peuvent supporter sans dégradations irrémédiables et sans perdre leur « caractère ». C'est en 2019 seulement – et parce que la « commande » en a été faite par un espace naturel particulièrement concerné – qu'une première étude juridique a été réalisée sur un aspect de la question, celui des pouvoirs du maire d'une commune d'interdire ou de réglementer l'accès à un site naturel ou à un site classé pour des motifs tenant à la protection de l'environnement et des sites (21). Malgré l'importance pratique (22) et les enjeux théoriques attachés à cette question (23), il est remarquable qu'aucune étude n'ait été réalisée plus tôt sur le sujet. Le sujet des « droits d'accès » (24), lui aussi très lié à la question de l'hyper fréquentation et de la capacité de charge, était également en jachère jusqu'à la publication très récente d'une étude qui constitue la première réflexion d'importance (25) sur un point qui est abondamment traité depuis longtemps dans les revues étrangères et particulièrement dans les revues anglo-saxonnes.

Pour compléter le tableau des angles morts de la doctrine environnementaliste sur les outils et les instruments de mise en œuvre du droit de l'environnement, sans prétendre – et de très loin ! – à l'exhaustivité, il est encore possible d'évoquer les questions de procédure ou plus précisément encore de droit processuel. On sait combien les conditions procédurales d'exercice d'un droit sont souvent aussi importantes que le droit lui-même. Pourtant, s'il n'est pas de semaine sans que soit abordée – en général en termes abusivement simplificateurs – la question de la création de juridictions spécialisées en matière d'environnement, les études et publications portant sur les aspects processuels de l'action en justice sont rarissimes.
Ainsi, par exemple, depuis 2016, l'article 1248 du Code civil dispose que « [L]'action en réparation du préjudice écologique est ouverte à toute personne ayant qualité et intérêt à agir, telle que l'État, l'Agence française pour la biodiversité, les collectivités territoriales et

leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement ». On s'est interrogé sur cette formulation, mais aucune publication, à notre connaissance, n'a spécifiquement porté sur l'énoncé qui ouvre cette disposition et qui, pour la première fois dans notre droit, évoque la qualité à agir de « toute personne »,

alors que cette référence à la qualité n'avait de sens jusqu'ici qu'appliquée à des groupements agissant pour défendre un intérêt collectif. La formulation de l'article 1348 a-t-elle ouvert la voie à une *actio popularis* à la française ? (26). Quelles sont les conditions et les limites de cette action ? Pourrait-on admettre, par exemple, qu'une société commerciale exploitant une ICPE a qualité pour agir en demande de réparation du préjudice écologique contre l'exploitant précédent qui lui a cédé le site ?

Dans un domaine bien différent de ce qui précède, il est surprenant que les spécialistes de droit administratif et de procédure administrative ne se soient pas longuement interrogés jusqu'ici sur la composition de certaines commissions, comme la commission chargée d'établir la liste d'aptitude aux fonctions de commissaire enquêteur, pour se demander si cette composition est conforme aux principes juridiques les mieux établis, alors même que les professionnels s'en inquiètent (27). En élargissant un peu le propos, on peut encore s'étonner que le débat sur l'institution d'une autorité publique indépendante environnementale, lancé par Julien Bétaille dans sa thèse (28), ne donne pas lieu à davantage de publications, de conférences (29) voire de colloques (30).

En un mot comme en cent, les outils et instruments de mise en œuvre concrète du droit de l'environnement mériteraient sans doute autant d'attention que des sujets récurrents qui occupent, souvent en bénéficiant d'une sorte d'effet de mode, le devant de la scène doctrinale.

Les angles morts de la doctrine juridique environnementaliste peuvent enfin masquer parfois des sujets, des domaines, des territoires qui sont, soit au cœur de problématiques environnementales, mais « annexés » par d'autres disciplines, soit perçus comme trop éloignés de ces problématiques pour que les juristes de droit de l'environnement s'y intéressent, alors pourtant que leur regard serait indispensable.

III – Les territoires négligés par la doctrine juridique environnementaliste

La première illustration que nous retiendrons est sans doute celle qui pourra nous valoir le plus grand nombre d'objections scandalisées ! Assumons-le. L'océan nous paraît être à la fois au cœur des enjeux environnementaux contemporains, que l'on raisonne en termes de climat ou de biodiversité (31) et l'un des territoires les plus négligés par la doctrine juridique environnementaliste. Signalons sans tarder davantage l'excellent dossier consacré par la présente *Revue* à cette problématique en 2019 (32) à partir de l'événement essentiel que constitue la négociation dans le cadre des Nations unies d'un Traité international sur l'océan au-delà des juridictions nationales, c'est-à-dire notamment sur la haute mer, négociations dont l'aboutissement est programmé pour le printemps 2020 et dont l'objectif est l'adoption

d'un « instrument international juridiquement contraignant se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale » (33). Cela peut-il faire oublier la grande discrétion de la quasi-totalité des revues juridiques observée jusque-là et qui semble être redevenue la règle depuis cette publication ? Malgré l'adoption de la « Constitution de la mer » en 1982 (34), tournant majeur – mais qui apparaît aujourd'hui comme n'ayant pas réussi à prévenir la catastrophe annoncée –, les revues de droit maritime, comme les ouvrages consacrés à cette branche du droit n'accordent qu'une place limitée aux enjeux environnementaux, alors qu'ils devraient être au centre de toutes les préoccupations. Pareillement, les revues ou traités de droit international « général » privilégient bien souvent d'autres thèmes et paraissent comparativement très en retrait sur la protection des océans, comme si la doctrine ne parvenait pas à s'avouer que, dans ce domaine au moins, les principes traditionnels du droit international et du droit de la mer doivent céder devant l'urgence des questions environnementales.

Il est un autre territoire dont personne en revanche ne contestera qu'il est négligé et même ignoré : c'est celui de l'intelligence artificielle. Si l'effet de mode conduit à multiplier *ad nauseam* les écrits sur l'intelligence artificielle, le moins que l'on puisse écrire est qu'il n'a pas gagné les juristes environnementalistes ! Aucun travail n'a, à notre connaissance, été publié au croisement du droit de l'environnement et de l'intelligence artificielle. Et pourtant… n'y a-t-il aucune relation possible entre la collecte de millions de données, leur modélisation par des algorithmes et, par exemple, la mise en œuvre des principes d'information et de participation dans les années qui viennent ? Quelles précautions éthiques et juridiques doivent être prises pour que ces progrès technologiques ne fassent pas régresser ces principes, mais au contraire contribuent à en améliorer l'effectivité et l'efficacité ?

Dans un tout autre domaine, les scientifiques observent que, dans un certain nombre de secteurs, les sciences sont passées d'une logique déterministe (telle cause produit tel effet) à une logique probabiliste ; à ce propos, un jeune chercheur évoquait récemment dans son mémoire de M2 les algorithmes qui permettraient d'affiner les probabilités et d'ouvrir la voie à des régimes de responsabilité ou de réparation du dommage écologique prenant en compte une relation simplement probable de causalité (35). Cette piste mériterait à l'évidence d'être explorée, car elle est d'actualité (36).

Enfin, si tout ce qui relève de la *blockchain* et de la programmation informatique n'induit pas automatiquement de l'intelligence artificielle, rien n'interdit d'imaginer qu'un recours à ces outils à propos de la séquence Éviter/Réduire/Compenser puisse rendre plus facilement contrôlable, dans l'avenir, le respect de l'obligation de pérennité de la compensation (37) que le législateur a posée dans la loi, sans se préoccuper des moyens de la garantir.

Faut-il conclure ? Sans doute pas, tant l'inventaire des angles morts de la doctrine juridique environnementaliste mériterait d'être complété. Sans doute pas non plus car nous entendons l'objection majeure – et légitime ! – qui nous sera faite : pourquoi perdre du temps et de l'énergie à identifier les angles morts plutôt qu'à les étudier ?

Peut-être faut-il alors simplement exprimer, en forme de défense, un double vœu : d'abord, celui que cet inventaire, même incomplet, incite les jeunes chercheurs à sortir des voies balisées des effets de modes doctrinaux pour s'aventurer sur les chemins plus difficiles, mais aussi plus pittoresques, des sujets délaissés, négligés ou ignorés ; ensuite, le vœu que le monde de l'édition et le monde académique accueillent ces « découvreurs » comme ils le méritent.

Notes

1 Diderot, *Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers*, 1778.

2 https://voxeu.org/article/why-are-economists-letting-down-world-climate-change.

3 Au titre des exceptions qui confirment la règle, il faut cependant signaler l'ouvrage *Marché et environnement*, regroupant sous la direction scientifique de M.-P. Camproux et J. Sohnle, les Actes du colloque national de la SFDE tenu à Strasbourg en 2012, Bruylant 2014. Il faut également signaler la thèse d'Aurélie Tomadini, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement - Contribution à l'étude des mécanismes de conciliation*, LGDJ 2016.

4 Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019, *JORF* n° 0119 du 23 mai 2019.

5 Un écho à cette loi française peut être trouvé dans la « déclaration sur la raison d'être des entreprises », lancée par la Business Rountable en août 2019 aux États-Unis (https://www.businessroundtable.org/business-roundtable-redefines-the-purpose-of-a-corporation-to-promote-an-economy-that-serves-all-americans).

6 Martin Morales, « La loi PACTE et la prise en compte des considérations sociales et environnementales en droit des sociétés : une réforme en trompe l'œil ? », *RJE* 2019/2 (Volume 44), p. 339-351. Rédigé avant l'adoption définitive de la loi, l'auteur n'a pas pu prendre en compte le dernier état des discussions parlementaires, notamment sur la société à mission.

7 C'est le mouvement qui a été identifié sous l'acronyme de CARE. Sur le site consacré à ce mouvement :
(http://www.compta-durable.com/comptabilite-environnementale-sociale/modele-care/),
on trouve l'explication suivante : « La comptabilité en triple capital telle que celle proposée par Gray (1994), considère que pour atteindre la soutenabilité il convient de maintenir l'intégralité du capital, c'est-à-dire tous les capitaux indépendamment, et de ne dépenser que le profit qui en résulte. Les capitaux ne sont donc ici pas substituables, conformément à la version dite « forte » de la soutenabilité (Daly, 1992). Dans la lignée de ces travaux, la Comptabilité Adaptée au Renouvellement de l'Environnement (CARE) conçue par J. Richard (2012) à l'Université Paris Dauphine, propose des modalités opérationnelles permettant d'assurer cette conservation : la mise en application du principe d'amortissement à l'ensemble des actifs, qu'ils soient financiers, naturels, ou humains ».

8 J. Bardy, *Le concept comptable de passif environnemental, miroir du risque environnemental de l'entreprise*, Thèse, Nice, 2018, à paraître sous l'intitulé *Le passif*

environnemental de l'entreprise - Contribution à l'avènement d'un droit comptable de l'environnement, LGDJ, Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, 2020, t.16. Rappelons que cette thèse a été couronnée par le premier prix de thèse de la SFDE 2019.

9 Interview de Ursula Von der Leyen, *Les Echos* des 27 et 28 décembre 2019, p. 4 et 5.

10 Dont on peut trouver un compte rendu sous la plume de Stéphane Foucart, dans *Le Monde* du 4 janvier 2020, p. 24, dans un article intitulé « Une catastrophe agricole commune ».

11 *Les Echos* des 3 et 4 janvier 2020, p. 5.

12 L'auteur qui a œuvré pour l'inscription dans le Code de l'environnement d'un Titre sur les principes généraux (Titre 1er du Livre 1) et participé, même d'un peu loin, aux réflexions sur le projet de Pacte mondial, ne peut être suspecté de promouvoir un tel discours.

13 C'est ce qu'exprime Esther Duflo (prix Nobel d'économie 2019) pour les économistes, lorsqu'elle souhaite que ces derniers soient en même temps des scientifiques, des ingénieurs et des plombiers (cf. par ex. « Les économistes doivent se comporter moins comme des physiciens que comme des… plombiers », *Le Monde*, Tribune publiée le 13 décembre 2017).

14 Cf. M. Prieur, *Les indicateurs juridiques, outils d'évaluation de l'effectivité du droit de l'environnement*, Institut de la francophonie pour le développement durable, 2018, spéc. p. 33 et s.

15 L'Unité mixte de Service PatriNat, au sein de l'OFB encadre le projet de mise en place d'un Réseau de surveillance de la biodiversité terrestre qui est en cours de développement et qui devrait déboucher en 2023 au plus tard sur un schéma directeur.

16 Julien Bétaille, *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Thèse, Limoges, 2012.

17 *L'efficacité du droit de l'environnement – Mise en œuvre et sanctions*, sous la dir. d'Olivera Boscovic, Dalloz, Coll. Thèmes et commentaires, 2010.

18 C'est nous qui soulignons.

19 Loi n° 82-600, relative à l'indemnisation des victimes de catastrophes naturelles, *JORF* du 14 juillet 1982, p. 2237.

20 Cf. « Le coût effrayant des catastrophes climatiques », *Les Echos* des 27 et 28 décembre 2019, p. 6.

21 Simon Jolivet, « La prévention de l'hyper fréquentation des espaces naturels par la police administrative : étude de droit positif et prospectif », *Scientific Reports of Port-Cros national Park* 2019, p. 155-173.

22 L'étude de Simon Jolivet a servi de document préparatoire au dépôt d'une proposition de loi, d'ores et déjà adoptée par le Sénat, et qui sera prochainement soumise à l'Assemblée nationale. Sans aller aussi loin que ce que préconisait l'auteur, la proposition de loi modifie l'article L. 2213-4 pour permettre aux maires, indépendamment de l'usage de quelque véhicule que ce soit, d'interdire ou de réglementer l'accès à une partie de la commune si « cet accès est de nature à compromettre soit la tranquillité publique, soit la qualité de l'air, soit la protection des espèces animales ou végétales, soit la protection des espaces naturels, des paysages ou des sites ou leur mise en valeur à des fins esthétiques, écologiques, agricoles, forestières ou touristiques ».

23 Il s'agissait de s'interroger sur la question de savoir pourquoi au XXI^{ème} siècle la protection de l'environnement ne fait toujours pas partie des « piliers » de l'ordre public général, à côté de la sécurité, de la tranquillité et de la salubrité publiques.

24 Ou, en d'autres termes, la question de l'éventuel paiement d'une redevance pour pouvoir accéder à certains sites ou espaces naturels protégés.

25 S. Jolivet, « Des droits d'entrée dans les espaces naturels protégés : la fin d'un impensé ? », *RFFP*, novembre 2019, n° 148, p. 171.

26 On trouvera cependant un écho de cette interrogation *in* Eve Truilhé-Marengo, Mathilde Hautereau-Boutonnet, *Le procès environnemental : Du procès sur l'environnement au procès pour l'environnement* [Rapport de recherche], Mission de recherche Droit et Justice, 2019, halshs-02143713, p. 55 et s.

27 Cf. le n° 92 à paraître de la revue *L'Enquête publique* de la Compagnie nationale des commissaires-enquêteurs (CNCE), qui conclut ainsi son étude : « Si le contentieux concernant le fonctionnement des commissions d'aptitude n'est pas abondant, la CNCE s'engage néanmoins à demander au législateur d'en réviser sa composition pour en garantir son impartialité, cette commission administrative ne devant pas se transformer en tribunal, permettant de radier des listes, sous un prétexte quelconque, des commissaires enquêteurs qui auraient déplu, et qui étaient considérés par le tribunal administratif comme compétents ».

28 Julien Bétaille, *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Thèse, Limoges, 2012.

29 Cf. cependant la conférence de J. Bétaille lui-même, donnée dans le cadre du Centre de droit économique et du développement, le 12 janvier 2018.

30 Le thème avait été à peine esquissé lors du colloque de la SFDE de 2012, à Strasbourg ; cf. *Marché et environnement*, sous la dir. de M.-P. Camproux et J. Sohnle, Bruylant 2014, spéc.

sous la plume de H. Delzangles, « Les autorités de régulation indépendantes de marché et la prise en compte de l'environnement : l'exemple de l'énergie » (p. 449 et s.) et par nousmême, G.J. Martin, « Quelle(s) régulation(s) dans l'hypothèse d'un recours aux mécanismes de marché pour protéger l'environnement ? » (p. 463 et s.).

31 Peter Thompson, Président de la 71ème session de l'Assemblée générale des Nations unies écrit : « Recouvrant trois quarts de la surface de la Terre et représentant 97 % de l'eau de la planète, les océans ont des répercussions sur le climat mondial, absorbent environ 30 % du dioxyde de carbone produit par les activités humaines et constituent le principal tampon contre les effets du réchauffement de la planète qui ne cessent de s'aggraver. Plus de 50 % de l'oxygène que nous respirons vient des océans. Abritant près de 200 000 espèces recensées, et on estime à plusieurs millions leur nombre actuel, les océans sont un immense réservoir de la biodiversité. »
(https://www.un.org/fr/chronicle/article/la-conference-sur-les-oceans-un-potentiel-de-transformation).

32 « L'Océan au-delà des juridictions nationales : la dernière frontière ? », *RJE* 2019/2, p. 231 à 306.

33 Résolution A/RES/72/249 de l'Assemblée générale des Nations unies du 24 décembre 2017.

34 Que le site de l'ONU (www.un.org) présente ainsi : « La Convention sur le droit de la mer – ou « Constitution de la mer » comme on l'appelle souvent – a été saluée comme l'un des instruments juridiques les plus importants du XXe siècle. Son champ d'application est vaste et couvre l'ensemble de l'espace marin et de ses utilisations, y compris la navigation et le survol, l'exploration et l'exploitation des ressources, la conservation des ressources biologiques, la protection et la préservation du milieu marin et la recherche scientifique marine ». Pourtant, ce merveilleux instrument juridique n'a pas réussi à prévenir la situation que le président de la 71ème Assemblée générale des Nations unies décrit en ces termes en 2019 : « Les preuves scientifiques sont là. Qu'il s'agisse de la destruction des habitats, de la perte de la biodiversité, de la surpêche et de l'effondrement des stocks de poissons, de la pollution marine ou de l'acidification et du réchauffement des océans causés par le changement climatique, les défis auxquels nous sommes confrontés sont à la fois complexes et immenses » (article précité *supra* note 29).

35 Gabriel Stettler, *Incertitude scientifique et causalité en responsabilité civile environnementale*, Mémoire M2, Paris II Panthéon Sorbonne, 2018.

36 Sur ce thème et sur l'approche probabiliste qui gagne dans le contentieux climatique, v. Judith Rochfeld, *Justice pour le climat ! Les nouvelles formes de mobilisation citoyenne*, Odile Jacob, 2019.

37 Art. L. 163-1, I, al. 2 : Les mesures de compensation des atteintes à la biodiversité visent un objectif d'absence de perte nette, voire de gain de biodiversité. Elles doivent se traduire par une obligation de résultats et être effectives pendant toute la durée des atteintes.

Droit à un environnement sain reconnu par l'ONU : « Un tournant majeur », David Boyd, propos recueillis par Laurence Neuer, Le Point.fr, no. 202110, lundi 11 octobre 2021

ENTRETIEN. Les droits de l'homme sont la clé de voûte de la lutte pour la préservation de la planète, assure le rapporteur spécial des Nations unies.

La bataille menée depuis des années par les défenseurs des droits de l'homme et de l'environnement a enfin porté ses fruits : le 8 octobre 2021, le Conseil des droits de l'homme des Nations unies a, pour la première fois, reconnu que le fait de disposer d'un environnement sain, propre, sûr et durable, était un droit humain. « Cette résolution historique constitue un tournant majeur dans les efforts que l'humanité doit déployer pour traiter de la crise climatique et environnementale », commente David Boyd, rapporteur spécial des Nations unies sur les droits de l'homme et l'environnement. Pour ce professeur de droit, de politique et de durabilité à l'université de Colombie-Britannique (Canada), les droits de l'homme sont un levier essentiel pour forcer les États à agir. Super-tempêtes, sécheresses, inondations, disparition des espèces, pollution de l'air... L'urgence climatique est devenue une question de survie pour de nombreuses populations. « Seuls des changements systémiques, profonds et rapides permettront de répondre à cette crise écologique globale », assure David Boyd.

Il a à cet effet invité les représentants des 190 gouvernements chargés de finaliser le cadre onusien sur la conservation et la protection de la nature (The « Global Biodiversity Framework ») à placer les droits de l'homme au cœur de la quinzième réunion de la convention de l'ONU sur la diversité biologique (COP15) qui se tient à Kunming, en Chine, jusqu'au 15 octobre. Ce sommet qui précède de quelques semaines la COP26, la conférence sur le climat, prévue en novembre à Glasgow, en Écosse, a pour thème « Civilisation écologique : construire un avenir partagé pour tous les êtres vivants sur la Terre ». L'objectif est de préparer un « monde vivant en harmonie avec la nature » d'ici 2050, en protégeant au moins 30 % des terres et des océans d'ici 2030.

David Boyd, auteur de neuf ouvrages* et de plus d'une centaine de rapports et d'articles sur le droit et la politique de l'environnement, les droits de l'homme et le droit constitutionnel, est l'un des invités du Paris Legal Makers qui aura lieu à Paris le 6 décembre 2021. Cet événement international inédit accueillera des personnalités de premier plan issues du monde institutionnel, économique, juridique et académique autour des quatre grandes transformations mondiales - économique, écologique, sociétale et numérique. En amont des débats à venir, Le Point a interrogé David Boyd sur la façon dont le droit peut répondre à l'apocalypse écologique. Entretien.

Le Point : Disposer d'un environnement sain est désormais un droit humain universel. Qu'est-ce que cela signifie et jusqu'à quel point ce droit, déjà reconnu dans environ 150 pays, peut forcer les gouvernements à rendre des comptes sur leurs actions climatiques ?

David Boyd : Le droit à un environnement sûr, propre, sain et durable est protégé sur le plan juridique par plus de 80 % des États membres par le truchement de constitutions, de législations, de décisions de justice et de traités régionaux. L'expérience des 40 dernières années dans plus de 150 états, de l'Argentine aux Philippines, a permis de clarifier la teneur

de ce droit qui se compose de deux séries d'éléments : les éléments procéduraux, à savoir l'accès aux informations, la participation publique à la prise de décision environnementale, et l'accès à la justice avec la possibilité de disposer de recours efficaces; les éléments de fond, comme un air propre, un climat sain, des écosystèmes sains, une biodiversité non dégradée, un environnement non toxique propice à la vie, au travail, à l'enseignement et au divertissement, des aliments sains produits de manière durable, une eau propre et des installations sanitaires adéquates.

De nombreuses nations ont déjà utilisé ce droit pour mettre leurs gouvernements face à leurs responsabilités. Plusieurs décisions judiciaires ont constaté la violation du droit à un environnement sain : par exemple, la pollution de l'eau causée par l'exploitation minière (Chili, Colombie et État du Montana [États-Unis d'Amérique]); la déforestation (Brésil, Colombie, Mexique et Philippines); la pollution généralisée de l'air, de l'eau et des sols (Argentine, Inde et Philippines); l'utilisation de cyanure dans le secteur de l'extraction de l'or (Turquie); le développement immobilier dans les zones riches en biodiversité (Afrique du Sud, Hongrie, Macédoine et Slovénie).

La reconnaissance de ce droit par les Nations unies déclenchera des changements constitutionnels et l'adoption de lois encore plus contraignantes, qui auront un impact positif sur la qualité de l'air, de l'eau et des sols, sur la production durable des aliments, sur la biodiversité et l'usage de substances toxiques.

La mise en œuvre plus systématique de ce droit à un environnement sain permettra donc de sauver de nombreuses vies ?

Oui ! Le droit à un environnement sain, comme tous les droits de l'homme, peut être un catalyseur pour les changements dont nous avons besoin pour répondre à la crise environnementale mondiale et éviter des millions de décès prématurés. Par exemple, la pollution de l'air cause 7 millions de décès chaque année, dont des centaines de milliers d'enfants. Ce sont des décès évitables... En outre, l'exposition à la pollution et à d'autres dommages environnementaux dans l'enfance peut avoir des conséquences tout au long de la vie; elle risque notamment d'augmenter les risques de cancer et d'autres maladies.

Imaginez que les États édictent et appliquent des normes standards sur la qualité de l'air ou sur l'accès à l'eau potable : cela sauverait de nombreuses vies. C'est ainsi que le fait d'avoir empêché les coupures d'eau pour cause de non-paiement des factures pendant la pandémie a pu sauver de nombreuses vies !

Le droit à un environnement sain nécessite que les États surveillent la qualité de l'air, identifient les sources majeures de la pollution de l'air, informent et impliquent le public, édictent des normes standards de qualité de l'air, développent des stratégies à cet effet et les mettent en œuvre au travers de normes contraignantes et exécutoires.

J'espère que pour le 50e anniversaire de la conférence de Stockholm en 2022, nous verrons émerger une déclaration politique forte et ambitieuse qui réitérera l'importance fondamentale du droit à un environnement sain et rappellera les principes clés du droit de

l'environnement, à savoir le principe de précaution, la règle du pollueur payeur, et les principes de non-régression et de non-discrimination.

Ces dernières années, plusieurs plaintes ont été lancées dans le cadre de la Convention internationale des droits de l'enfant (Cide). Il y a 2 ans, Greta Thunberg a saisi le Comité des droits de l'enfant des Nations unies, avec 15 autres jeunes, accusant cinq nations, dont la France, de violer leurs droits. En 2020, six jeunes Portugais ont entamé des poursuites contre 33 pays à la Cour européenne des droits de l'homme auxquels ils reprochent d'avoir « échoué à faire leur part afin d'éviter une catastrophe climatique ».

Au-delà de leur caractère symbolique, ces actions judiciaires feront-elles selon vous bouger les lignes ?

Les jeunes gens utilisent leurs droits pour former des actions judiciaires parce que les gouvernements les ont laissés tomber. Et, de l'Allemagne à la Colombie, ils gagnent leurs procès parce que les gouvernements n'ont pas rempli leurs obligations de résoudre la crise climatique à l'aide d'actions ambitieuses visant à réduire leurs émissions et à mettre fin à la déforestation.

En Colombie, 25 jeunes personnes ont, avec succès, poursuivi le gouvernement sur la base de leur droit à un environnement sain. La Cour suprême de Colombie a ordonné au gouvernement de mettre fin à la déforestation dans la partie colombienne de la forêt tropicale amazonienne. En Allemagne, la Cour constitutionnelle a enjoint au gouvernement d'adopter des mesures climatiques plus ambitieuses dans une affaire portée par des jeunes, ce qui a conduit les autorités à renforcer leurs objectifs de réduction des émissions de 65 % d'ici 2030.

190 gouvernements débattent actuellement du cadre onusien visant à préparer un « monde vivant en harmonie avec la nature » d'ici 2050. À cet effet, dans un rapport publié en août 2021, vous recommandez aux États de s'affranchir d'une approche de « conservation à la manière d'une forteresse » consistant à restaurer une « nature sauvage vierge » sans habitants humains. Une telle approche a des effets dévastateurs sur les droits de l'homme des communautés vivant dans les zones ciblées, comme les peuples autochtones ou les habitants des zones rurales, expliquez-vous...

Les peuples autochtones, qui sont en première ligne des changements environnementaux, sont aussi impactés par la restauration des écosystèmes. C'est la raison pour laquelle leurs droits sont de mieux en mieux reconnus et protégés. D'autant que les peuples autochtones et les paysans locaux peuvent largement contribuer à la préservation, à la protection, à la restauration et à l'exploitation durable des écosystèmes et de la biodiversité. En raison de leurs savoirs traditionnels, de leurs systèmes juridiques coutumiers et de leurs cultures, ils ont prouvé qu'ils pouvaient préserver la nature avec efficacité. Le fait d'appuyer leurs efforts pour préserver et protéger les terres permettrait de réduire la pauvreté, de diminuer les taux de déforestation et de mieux protéger la biodiversité. Plusieurs exemples illustrent l'efficacité d'une telle démarque, comme la réserve du parc national Thaidene Nene (« Terre des ancêtres ») au Canada ou le Cabo Pulmo National Park au Mexique...

Tout cela montre qu'une approche juridique de la conservation de la biodiversité est la manière la plus efficace et la plus équitable de sauver la Nature. Les efforts passés qui n'ont pas adopté cette approche ont abouti à des violations des droits de l'homme et à l'impossibilité de remplir les objectifs fixés. Ainsi, aucun des objectifs de 2010 relatifs à la convention sur la diversité biologique, des objectifs de 2020 au titre des objectifs d'Aichi ou des engagements pris à l'horizon 2020 au titre des objectifs de développement durable n'a été atteint, même si des progrès mineurs ont pu être observés. Seule l'approche fondée sur les droits de l'homme peut produire des résultats positifs pour les êtres humains et pour la Nature.

* « The Rights of Nature » (ECW Press, 2017), « The Optimistic Environmentalist » (ECW Press, 2015), Cleaner, Greener, Healthier : A Prescription for Stronger Canadian Environmental Laws and Policies » (UBC Press, 2015), et « The Environmental Rights Revolution : A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment » (UBC Press, 2012)....

« Le droit international de l'environnement (juillet 2019-juin 2021) ou l'effort permanent contre les charmes funestes de Circé », Sohnle, Jochen, et Hélène Trudeau, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 46, no. 3, 2021, pp. 577-596.

Notre chronique couvre les principaux évènements du droit international de l'environnement pendant la période allant de juillet 2019 à juin 2021. Elle est marquée par la crise sanitaire de la Covid-19 qui, non seulement, a provoqué des coups d'arrêt ou des ralentissements dans les activités, mais a aussi servi de justification pour l'adoption de mesures restrictives portant atteinte aux droits environnementaux individuels comme avertit à juste titre le Comité d'examen du respect des dispositions de la Convention d'Aarhus (2) En même temps, la crise a promu le travail par visioconférence (3), plus écologique que les déplacements par avion. Par ailleurs, elle a rendu évident le lien qui existe entre les êtres humains et la biodiversité, y compris pour la transmission de maladies notamment suite à une cohabitation rendue trop invasive de la part de l'humanité (4).

L'autre trait marquant de cette période est l'explosion des recours individuels à enjeu environnemental, notamment climatique, devant les instances internes (5), régionales et mondiales (6). Certaines catégories de personnes sont particulièrement actives dans cette cause, notamment les femmes (7) et plus récemment les jeunes. Les affaires portées devant les juridictions interétatiques prennent aussi de l'importance au point que la protection de l'environnement est désormais l'un des domaines explicitement mentionné dans le Rapport annuel de la Cour internationale de Justice (2019/20, par. 10).

Ces actions rappellent les efforts si difficiles à déployer contre Circé. Comme empoisonneuse de l'eau (8), elle symbolise le reflexe contaminateur de l'espèce humaine qui cherche la facilité et le confort dans la consommation, au détriment des préoccupations pour les écosystèmes de notre planète.

Comme dans nos chroniques précédentes, une première partie vise la protection de l'environnement par les réglementations sectorielles (I.), une seconde les réglementations dépassant les secteurs environnementaux (II.).

I – La protection de l'environnement par les réglementations sectorielles

5Les développements suivants viseront les principales nouveautés intervenues dans les domaines de la protection du climat (A.), des eaux douces (B.), du milieu marin (C.), de l'air et de l'atmosphère (D.) et de la faune, de la flore et de la biodiversité (E.).

A – Climat

L'organisation de la 25ème Conférence de parties (COP25) de la Convention-cadre sur les changements climatiques a été turbulente. Le nouveau président brésilien Jair Bolsonaro, climato-sceptique, avait retiré la proposition de son pays de l'organiser. Le Chili, après avoir accepté de l'accueillir, se trouvait confronté à une crise politique en raison de protestations sociales massives. Le 1er novembre 2019, le bureau de la Conférence a finalement accepté la proposition d'organiser la COP25 à Madrid, du 2 au 13 décembre 2019, toujours sous la présidence chilienne (9). Des manifestations parallèles organisées par des militant.e.s (Greta Thunberg focalise dans ce contexte les préoccupations de la jeune génération) ont accompagné les réunions intergouvernementales en marge, d'autant plus qu'une forte

Baisse des gaz à effet de serre (GES) s'imposait dès 2020 pour atteindre l'objectif de limiter la température à +2 °C, voire mieux à seulement +1,5 °C, conformément à l'Accord de Paris. Les faiblesses normatives de ce dernier, qui contrairement au Protocole de Kyoto repose sur des contributions volontaires des États (une logique empruntée au droit international économique) quant à leurs objectifs de baisse de CO_2, se révèlent d'une manière évidente. Le résultat de la COP25 est extrêmement décevant (10) et consiste essentiellement dans la décision de décider plus tard, lors de la prochaine COP. Les enjeux en attente concernent notamment la mise en œuvre des mécanismes de réduction de carbone prévus par l'article 6(4) de l'Accord de Paris, fondés ou non sur le marché, la comptabilisation des mesures d'atténuation à travers un système fiable (art. 6.2) et l'accroissement de la résilience contre le changement climatique (art. 7(1)). À cela s'ajoutent des controverses autour des mesures à prendre pour une agriculture plus durable et pour appuyer plus efficacement les pays en voie de développement (11). La COP26 aurait dû se dérouler à Glasgow, au Royaume-Uni, en novembre 2020. En raison de la pandémie, elle a été repoussée d'une année.

L'action climatique enregistre aussi des aspects plus encourageants, notamment le retour des États-Unis dans l'Accord de Paris depuis le 19 février 2021. Sous la présidence Trump, les États-Unis, deuxième plus grand émetteur de GES, avaient quitté cet Accord avec effet au 4 novembre 2020. Le président Biden, le jour même de son investiture le 20 janvier 2021, a décidé de le réintégrer de nouveau, en nommant John Kerry envoyé spécial sur le changement climatique (12).

De même, les actions en faveur du climat de la part d'acteurs non étatiques (collectivités et autorités locales, individus) incitent également à l'optimisme. Notamment les recours climatiques individuels devant les juridictions internes explosent. Ils sont dirigés contre l'inaction du législateur ou de certaines grandes entreprises (Shell aux Pays-Bas, Total en France). Une pertinence croissante de la Convention-cadre et de l'Accord de Paris s'observe donc sur le plan national. Ces instruments servent de fondement ou de prétexte pour invoquer la violation de droits fondamentaux et, heureusement, les juridictions nationales se précipitent pour témoigner de leur sensibilité pour la thématique. Des recours avec enjeu climatique se multiplient aussi devant les juridictions régionales protectrices des droits humains (13). Sur le plan international, le Comité des droits de l'Homme de l'ONU, compétent pour recevoir des communications individuelles signalant des violations du Pacte de 1966, a abordé un aspect de cette thématique dans sa constatation du 24 octobre 2019 dans l'affaire *Ioane Teitiota c. Nouvelle Zélande* (2728/2016).
L'auteur, ressortissant de Kiribati, a été expulsé vers son pays d'origine. Le Comité a conscience du risque pour sa vie en raison du surpeuplement des atolls et des inondations violentes du fait du changement climatique qui va rendre inhabitable Kiribati dans dix ou quinze ans (par. 9.10, 9.12) sans cependant pouvoir constater immédiatement, en raison de ce laps de temps, une violation des droits de l'auteur, à savoir un risque de privation arbitraire de la vie. Une autre affaire climatique est actuellement pendante devant le Comité : *Torres Strait Islanders contre Australie* (3624/2019), reprochant à cet État une inaction climatique. À suivre aussi l'affaire des seize enfants, de nationalité différente, en cours devant le Comité des droits des enfants, qui se réclament être victimes du changement climatique (*Saachi et autres* contre respectivement l'Argentine 104/2019, le Brésil 105/2019, la France 106/2019, l'Allemagne 107/2019 et la Turquie 108/2019(14)

B – Eaux douces

Le 16 juin 2021, la Guinée-Bissau est devenue le quatrième pays africain (à côté de son voisin, le Sénégal, et avec le Tchad et le Ghana) à adhérer à la Convention d'Helsinki de 1992 sur les cours d'eau transfrontières et les lacs internationaux qui poursuit avec succès son avancée au-delà du champ d'action originaire de la Commission économique de l'Europe des Nations unies (CEE-NU), notamment en Afrique. Cela ne vaut pour l'instant pas pour ses protocoles (respectivement sur la santé et la responsabilité civile). En raison de la crise de la Covid-19, il n'y a pas eu de réunion des Parties depuis octobre 2018. La prochaine est prévue en septembre 2021. Quant à la Convention de New York de 1997 sur les cours d'eau internationaux, on constate l'adhésion récente du Ghana (2020). Notamment en Afrique de l'ouest, cette Convention prend de l'importance (Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Guinée-Bissau, Niger, Nigéria).

Dans le domaine du droit des aquifères transfrontières, l'Assemblée générale des Nations unies (AGNU) réitère dans des intervalles réguliers (2011, 2013, 2016) sa Résolution 63/124 du 11 décembre 2008 où elle prend acte des travaux de la Commission du droit international (CDI) dans le domaine. La dernière en date est celle, 74/193, du 18 décembre 2019 qui insiste de nouveau sur le caractère modèle du projet de la CDI, ce qui correspond à une invitation (pour l'instant vaine) faite aux États de transformer le projet en un instrument interétatique.

Une approche particulièrement large et englobante des ressources aquatiques se trouve dans la Déclaration de la XVI^{ème} Conférence alpine sur la gestion intégrée et durable de l'eau dans les Alpes de 2020 (15). Le différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala opposant le Chili et la Bolivie est toujours pendant devant la CIJ, sans développements significatifs.

C – Milieu marin

La Conférence intergouvernementale chargée d'élaborer un instrument international juridiquement contraignant se rapportant à la Convention sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale est parvenue à l'établissement d'un avant-projet révisé (16). Dans ce texte non officiel figurent des dispositions sur les principes de non-régression, d'équité, de patrimoine commun de l'humanité (à côté d'autres principes environnementaux plus classiques), sur les ressources génétiques marines et le partage de leurs avantages – thématique fondamentale, sur la propriété intellectuelle, sur les aires marines protégées, sur l'étude d'impact, sur le renforcement des capacités et le transfert de techniques marines, sur la mise en place d'une Conférence des Parties et sur les ressources financières. De nombreux amendements ont été déposés par vingt-huit acteurs (États, organisations intergouvernementales, associations d'États, organismes professionnels représentatifs) en février 2020. La quatrième session a dû être reportée à cause de la crise sanitaire et devrait avoir lieu du 16 au 27 août 2021.

Le travail sur le thème de l'élévation du niveau de la mer au regard du droit international progresse au sein de la CDI. Plusieurs États (Antigua-et-Barbuda, Croatie, Maldives, Micronésie, États-Unis, Russie, Pays-Bas, Roumanie, Singapour, Royaume-Uni) et le Forum des Îles du Pacifique lui ont soumis des informations. Les membres de ce dernier, très actifs

aussi dans les négociations climatiques, insistent notamment sur la stabilité des délimitations maritimes (17).

En Méditerranée signalons que la COP21 du système de la Convention de Barcelone a adopté, le 5 décembre 2019 (décision IG.24/5), le Cadre régional commun pour la gestion intégrée des zones côtières (GIZC) qui se présente comme l'instrument stratégique pour la mise en œuvre du Protocole GIZC.

En ce qui concerne la région de l'océan Arctique, la 12ème rencontre des ministres du Conseil Arctique a adopté le 20 mai 2021 la Déclaration de Reykjavik où vingt-huit points sur soixante-deux expriment des préoccupations environnementales, plus particulièrement à propos du climat, de la biodiversité et de l'environnement marin.

Dans le différend relatif à l'établissement d'une aire marine protégée autour de l'archipel des Chagos, opposant la République de Maurice et le Royaume-Uni (RU), une sentence arbitrale a déjà été rendue le 18 mars 2015(18). Suite à une saisine par l'AGNU, la CIJ a rendu le 25 février 2019 un avis consultatif sur les effets juridiques de la séparation de l'Archipel des Chagos de Maurice en 1965 où elle constate que ce territoire, duquel ses habitants avaient été déplacés de force en 1971, ne pouvait pas être détaché, au titre du respect de son intégrité territoriale, comme l'avait fait le RU, pour des motifs de défense militaire. Pour la Cour, le RU est tenu, dans les plus brefs délais, de mettre fin à son administration de l'archipel des Chagos. Par ailleurs, il n'est pas exclu que les anciens habitants de l'archipel s'y réinstalleront, «[m]ême si à court terme, des phénomènes naturels tels que des inondations périodiques dues à des tempêtes et des secousses sismiques [risquent] de rendre la vie difficile » (avis, par. 124). Le différend se prolonge actuellement devant une troisième juridiction internationale, à savoir le Tribunal international du droit de la mer (TIDM), opposant cette fois Maurice et les Maldives à propos de la délimitation de la frontière maritime dans l'océan Indien (si Maurice a souveraineté sur l'archipel). Une chambre spéciale, dans un arrêt rendu le 28 janvier 2021 sur les exceptions préliminaires, constate dans ce cas que les ZEE et les plateaux continentaux se chevauchent (par. 327 et 332 de l'arrêt). Dans la mesure où l'archipel présente, d'après la puissance colonisatrice (le RU), un intérêt écologique particulier, l'issue de l'affaire continuera à nous intéresser (19).

D – Air et atmosphère

Dans le domaine de la qualité de l'air, l'amendement de 2012 du Protocole de Göteborg (Protocole de 1999 à la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, relatif à la réduction de l'acidification, de l'eutrophisation et de l'ozone troposphérique(20) est entré en vigueur le 7 octobre 2019. Cet amendement, en ajoutant les particules fines à la liste des substances réglementées, contribuera non seulement à la qualité de l'air mais aussi à la protection du climat. En effet, le noir de carbone (« black carbon »), qui est une composante de ces particules, constitue un important facteur de forçage climatique à courte durée.
En novembre 2020, s'est tenue en ligne la première partie de la 12ème Conférence des Parties (CdP) à la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone et la 30ème Réunion des Parties (RdP) au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone (21). Ces réunions marquaient le 35ème anniversaire de l'adoption de la Convention.

L'Amendement de Kigali, entré en vigueur en 2019, a recueilli jusqu'à présent cent vingt et un instruments de ratification ou d'adhésion (22). Tout comme pour les autres ajouts de substances faits dans le cadre du Protocole de Montréal, l'objectif visé par cet amendement est une ratification universelle, par l'ensemble des pays du monde. Rappelons que la RdP au Protocole a décidé en 2016 de prévoir l'élimination progressive des hydrofluorocarbones (HFC), utilisés comme produits de remplacement des substances appauvrissant la couche d'ozone, en raison non pas de leur effet nocif sur cette couche, mais plutôt de leur fort potentiel de réchauffement climatique (23). Une première étape a été récemment franchie, puisque les États industrialisés ayant ratifié l'amendement ont respecté leur obligation initiale de réduire de 10 % la production et l'utilisation des HFC réglementés (24).

La question de la reconstitution du Fonds multilatéral pour la période 2021-2023 a été discutée lors de la RdP de 2019, pour décision en 2021. Certains pays donateurs ont soulevé le point du critère de sélection jusqu'ici « statique » du groupe des pays bénéficiaires des sommes de ce Fonds, et des autres mesures d'allègement des obligations, d'aide financière et de transfert de technologie prévues au Protocole de Montréal (25). Aucun mécanisme de révision n'est spécifiquement prévu dans les instruments juridiques de l'ozone pour traiter de cette question politique délicate, mais qui peut se poser aussi par rapport à d'autres régimes juridiques évolutifs sur la scène internationale. Le financement de la reconversion vers des produits de substitution valables, notamment dans les besoins en réfrigération et en climatisation, et du transfert de technologie, demeurera une question importante pour les pays en développement. Il aura fallu passer par deux générations de produits de substitution, celle des HCFC puis celle des HFC, pour assurer un début de restauration de la couche d'ozone. Mais les produits idéaux qui remplaceront ces gaz dans leurs usages nombreux ne sont pas tous connus et font l'objet de recherches intenses. Les substances qui appauvrissent la couche d'ozone ont une longue durée de vie, et, combinées avec des variations atmosphériques et climatiques, peuvent expliquer qu'encore aujourd'hui, les « trous » saisonniers constatés au-dessus des pôles puissent parfois surprendre par leur étendue et leur profondeur (26)

Le Projet de directives de la CDI sur la protection de l'atmosphère a été adopté par le comité de rédaction en seconde lecture. Il comporte notamment des définitions, une obligation de protection, des dispositions sur l'utilisation, la coopération, le contrôle du respect et le règlement des différends. Toutefois, en tant que projet de directives, l'instrument n'aura pas vocation à devenir un traité contraignant.

E – Faune, flore et biodiversité

Nous entrons dans la décade où seront célébrés les 50ème anniversaires de la première génération des conventions multilatérales protectrices de la faune et de la flore (Ramsar 1971, UNESCO/Patrimoine mondial 1972, CITES 1973, Bonn 1979, Berne 1979). La COP14 de la Convention de Ramsar (zones humides), prévue à l'origine pour octobre-novembre 2020, a été reportée en l'année 2021 (27). Son Secrétariat souhaite surtout renforcer sa coopération avec d'autres systèmes protecteurs de l'environnement, mondiaux et régionaux, y compris par rapport à l'Accord de Paris sur le climat et aux négociations en cours sur le cadre mondial de la biodiversité (28). Dans le cadre de la Convention sur le patrimoine mondial, parmi les décisions adoptées par le Comité du patrimoine mondial lors de la 43ème session à Bakou en juillet 2019, on peut mentionner celles qui témoignent du danger des activités militaires

Pour la nature, notamment dans la République Démocratique du Congo (29). Dans l'environnement institutionnel de la CITES, signalons la publication du Rapport annuel 2020 intitulé *Ensemble contre la criminalité liée aux espèces sauvages* du Consortium international de lutte contre la criminalité liée aux espèces sauvages (30). La Convention de Bonn (espèces migratrices) a tenu sa COP13 à Gandhinagar (Inde) du 15 au 22 février 2020. Parmi les décisions sur les mesures transversales, mettons l'accent sur les thématiques des aires de conservation transfrontières pour les espèces migratrices (Décisions 13.116-13.118), les conséquences de la pollution plastique sur les espèces aquatiques, terrestres et aviaires (13.122-13.125), le déclin des insectes (13.129) et la pollution lumineuse dont est victime la faune sauvage (13.138-13.139). Elle a aussi adopté un Plan d'action pour les oiseaux terrestres migrateurs d'Afrique Eurasie (31). Dans le cadre de la Convention de Berne (vie sauvage de l'Europe), il faut témoigner du succès du système des dossiers qui existe depuis 1984 et qui permet des plaintes pour violation de la Convention de la part des ONG et des individus. En date du 31 mai, plus de 200 plaintes ont été enregistrées et la plupart ont pu être clôturées (32). Enfin, pour faire la transition avec la biodiversité, celle-ci mérite une protection spécifique dans certains écosystèmes vulnérables ce qui est souligné dans la Déclaration de la XVIème Conférence alpine sur la protection de la biodiversité de montagne et sa promotion au niveau international (33).

2) Le système de la Convention sur la biodiversité

En raison de la pandémie mondiale, les réunions qui avaient été prévues pour 2020 entre les Parties aux trois conventions relatives à la biodiversité ont été reportées en 2021. C'est ainsi qu'en principe, auront lieu à Kunming, en Chine, du 11 au 24 octobre, la 15ème CdP à la Convention sur la diversité biologique, la 10ème RdP au Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques et la 4ème RdP au Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation. Les objectifs d'Aichi de même que le Plan 2011-2020 sur la biodiversité y feront l'objet de bilans, mais le principal point à l'agenda de la CdP de la Convention de Rio est celui de la mise en place d'un Cadre mondial de la biodiversité pour l'après-2020. [34][34]V. l'ordre du jour provisoire de la 15ème Conférence des… Le projet d'un plan de mise en œuvre du Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques pour l'après-2020 sera aussi soumis aux Parties à ce Protocole, dans le prolongement du Plan stratégique 2011-2020 (35). Le Protocole additionnel de Nagoya-Kuala-Lumpur sur la responsabilité et la réparation relatif au Protocole de Cartagena, entré en vigueur en 2018, comprend maintenant quarante-neuf États Parties. Les deux plus récents États à l'avoir ratifié sont la Colombie en 2020 et l'Autriche en 2021. Le Protocole de Nagoya compte pour sa part cent trente et une ratifications ou accessions, avec l'accession récente de Kiribati le 4 juin 2021 (36).

II – La protection de l'environnement par des dispositifs juridiques dépassant les secteurs environnementaux

Les aspects suivants seront envisagés : protection de l'environnement dans son ensemble (A.), protections transversales (B.), environnement et commerce (C.), régimes territoriaux (D.), responsabilité environnementale (E.) et régimes protecteurs au-delà des sujets traditionnels du droit international public (F.).

A – Protection de l'environnement dans son ensemble

1) L'**Assemblée des Nations unies pour l'environnement (ANUE)** doit être conçue comme une institution ayant vocation de focaliser « les effets de synergie existant entre l'application du Programme de développement durable à l'horizon 2030, celle de l'Accord de Paris et celle d'autres textes issus des grandes conférences intergouvernementales et réunions au sommet organisées par les Nations Unies dans les domaines économique, social et environnemental » (37). En raison de la crise sanitaire, il a été décidé que la cinquième session de l'ANUE devait se dérouler en deux étapes : une première session en ligne (UNEA-5.1, 22 et 23 février 2021) et une seconde session plus tard (UNEA-5.2, 3 et 4 mars 2022), notamment pour célébrer le 50ème anniversaire du PNUE, créé en 1972 (38).

2) L'Assemblée générale des Nations unies (AGNU), comme l'un des organes principaux de cette organisation ayant vocation de se saisir d'une thématique quelconque sensible au niveau de la communauté internationale, accorde traditionnellement une grande importance aux problèmes liés à la protection de l'environnement. Parmi les nombreuses résolutions intervenues dans ce domaine, y compris celle sur l'harmonie avec la nature (Résolution 75/220 du 21 décembre 2020) qui est réaffirmée à chaque session annuelle depuis 2009 (Résolution 64/196), il faut relever la Résolution 75/271 du 16 avril 2021 intitulée « La nature ne connaît pas de frontières : la coopération transfrontière en tant que facteur clef de la préservation, de la restauration et de l'exploitation durable de la biodiversité ». Certes, la terminologie utilisée est maladroite, à la fois en français (où l'on utilise plutôt l'expression de coopération transfrontalière) et en anglais (*transboundary cooperation*, à la place de *cross border*/*transfrontier cooperation* ; le terme *transboundary* était connoté négativement, v. *transboundary harm* – dommage transfrontière, mais dans les deux langues, un changement sémantique s'observe depuis une quinzaine d'années). Il s'agit toutefois aussi d'une reconnaissance inestimable, bien que timide, de la coopération entre entités non souveraines (essentiellement des collectivités et autorités locales) de part et d'autre d'une frontière internationale. Si ces collectivités ne sont pas mentionnées de manière explicite, la résolution se réfère aux « approches multisectorielles et multiniveaux » (préambule, par. 8), en citant l'exemple pertinent des conventions sur la protection des montagnes (Convention alpine, Convention sur les Carpates (39). Bien que développée depuis les années 1980, notamment dans le cadre du Conseil de l'Europe, les institutions onusiennes semblaient plutôt être réticentes à l'égard de ce type de coopération (40). Par ailleurs, la Résolution insiste bien sur le contexte interétatique souverainiste inhérent à l'ONU (par. 13). Toutefois, l'approche onusienne apporte un volet enrichissant à l'idée de coopération transfrontalière à l'européenne en l'élargissant aussi aux « peuples autochtones et (aux) communautés locales » (par. 6).

3) Conflits armés : Les conflits armés continuent à affecter gravement les populations civiles, contrairement aux obligations qui pèsent sur les parties belligérantes. Cela vaut plus particulièrement pour les installations d'approvisionnement en eau potable, consciemment perturbées par exemple dans le cadre des hostilités dans l'Est de l'Ukraine en juin 2019 dans des régions où s'affrontent les troupes gouvernementales et les insurgés (41) et encore en Lybie, en avril 2020, à l'occasion des combats qui se déroulent autour de Tripoli, et cela malgré un couvre-feu instauré pour lutter contre la propagation du coronavirus (42).

Quant au Projet d'articles de la CDI sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, il a été transmis pour commentaires non seulement aux gouvernements et aux organisations intergouvernementales, mais aussi à d'autres organismes comme le Comité international de la Croix-Rouge. Mentionnons, enfin, la Résolution 75/53 de l'AGNU du 7 décembre 2020 intitulée « Respect des normes environnementales dans l'élaboration et l'application des accords de désarmement et de maîtrise des armements », dont le contenu est régulièrement réitéré depuis la Résolution 50/70 de 1995. Elle rappelle également les effets préjudiciables sur l'environnement de l'emploi des armes nucléaires (sans se référer explicitement aux avis rendus à ce propos par la CIJ en 1996).

B – Protection transversale

1) Produits chimiques : La Convention de Minamata sur le mercure de 2013 est le plus récent instrument multilatéral traitant d'une problématique globale dans le domaine des substances et produits chimiques. Elle est entrée en vigueur le 16 août 2017 et comprend maintenant 131 États Parties. La CdP 4 se tiendra à Bali, en novembre 2021. Les trois premières réunions auront permis de régler certaines questions qui restaient en suspens, dont celle du lieu du Secrétariat, finalement à Genève, de même que les détails du mécanisme de respect des obligations. D'autres restent encore en suspens pour considération par la CdP. En collaboration avec des comités d'experts, le Secrétariat travaille à l'élaboration de documents d'orientation pour la mise en place des paramètres techniques des différentes mesures de contrôle prévues à la Convention. Il en est ainsi, par exemple, pour les articles 4 et 5, de même que les annexes A et B (interdiction de la fabrication, de l'importation ou l'exportation des produits contenant du mercure et interdiction des procédés de fabrication utilisant du mercure ou de ses composés) (43). Il en est aussi ainsi pour l'article 9 (adoption des meilleures techniques disponibles et des meilleures pratiques environnementales pour la réduction des rejets de mercure et composés du mercure dans le sol et l'eau par des sources ponctuelles, et adoption de la méthode à suivre pour établir les inventaires de ces rejets par les États Parties) (44) et pour l'article 11 (détermination des seuils de quantité de mercure nécessaires à la définition de ce que constitue un déchet de mercure, afin d'appliquer à ces déchets une gestion écologiquement rationnelle selon les directives élaborées au titre de la Convention de Bâle) (45).

Le secteur de l'extraction minière artisanale et à petite échelle d'or fait l'objet d'une attention particulière dans la Convention de Minamata, car il est à lui seul responsable de 35 % des émissions globales de mercure dans l'environnement. Les Parties sur les territoires desquelles ont lieu ces activités d'extraction d'or doivent réduire et éliminer l'utilisation du mercure et de ses composés à cette fin, de même que leurs émissions et rejets, et établir des plans nationaux dans ce sens (article 7 et annexe C). Des partenariats peuvent être établis pour aider ces États Parties à respecter leurs obligations et à trouver des solutions de remplacement. Les mesures d'assistance financière et technique mises en place notamment au moyen du Fonds pour l'environnement mondial seront largement sollicitées pour l'atteinte de ces objectifs par les pays en voie de développement et les pays en transition économique (46).

La question de l'évaluation de l'efficacité de la Convention, dont le premier exercice, selon l'article 22 de la Convention, doit être complété six ans après l'entrée en vigueur de celle-ci (donc le 16 août 2023), nécessite la mise en place d'arrangements par la CdP pour obtenir

Les données de surveillance de la part des États, formuler des indicateurs, créer un comité d'experts, élaborer les rapports scientifiques essentiels, etc. À cette fin, le Secrétariat travaille à l'élaboration d'une feuille de route en matière de surveillance des émissions et d'obtention des données qui sera soumise à la prochaine CdP (47).

Les Conventions de Bâle, Rotterdam et Stockholm ont tenu leurs plus récentes CdP de façon simultanée et conjointe, en vertu du processus des synergies (48). En 2019, de nouveaux produits chimiques dangereux ont été inscrits aux annexes des Conventions de Rotterdam et de Stockholm. La CdP 9 à la Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international a ainsi permis l'inscription à l'Annexe III de l'hexabromocyclododécane (49) et du phorate (50). Deux nouveaux polluants organiques persistants ont été inscrits à l'Annexe A de la Convention de Stockholm : le dicofol (51) et l'acide perfluorooctane sulfonique (APFO), ses sels et les composés apparentés (52).

L'inscription des produits chimiques à l'annexe III de la Convention de Rotterdam a fait l'objet d'une proposition d'amendement. Cet amendement, finalement retiré, concernait la procédure prévue à cet effet à l'article 22 de la Convention et aurait eu pour effet que ne soit plus requis le consensus des États Parties pour l'ajout d'une substance à cette annexe. Un vote aux trois quarts des Parties présentes et votantes aurait été suffisant. Plusieurs États se sont opposés à cet amendement. D'autres États, favorables à celui-ci, ont déploré plutôt le fait que l'inscription de produits chimiques dangereux ne soit souvent empêchée ou retardée en raison de ce droit de veto reconnu à chacun des États membres. Ils ont fait valoir que l'objectif de la Convention n'était pas d'interdire le commerce des produits concernés, mais bien de favoriser l'échange d'informations et la prise de décision à leur égard (53).

En ce qui a trait à la Convention de Stockholm, des propositions d'amendement de l'article 8 et de l'annexe D, qui avaient été déposées pour considération par la Russie, ont finalement été aussi retirées, après avoir fait l'objet de discussions animées. Celles-ci ont été l'occasion de réaffirmer l'importance du principe de précaution dans le mécanisme d'ajouts des substances à éliminer en vertu de cette Convention. Les propositions auraient eu pour effet de rendre plus difficile l'inscription de polluants organiques persistants (POP), en rehaussant le seuil des preuves scientifiques quant aux caractéristiques énoncées à l'Annexe D, pour justifier leur assujettissement aux Annexes A, B ou C de la Convention. La plupart des Parties qui se sont exprimées se sont opposées de façon éloquente à ces propositions d'amendement, en réaffirmant la nécessité d'agir en respect du principe de précaution à l'endroit des POP (54).

2) Déchets : L'Amendement de Bâle, qui prévoit l'interdiction de mouvements transfrontières de déchets dangereux en provenance d'un pays membre de l'OCDE vers un pays non membre, est finalement entré en vigueur le 5 décembre 2019. Lors de la CdP de 2019, les États Parties à la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination ont décidé de s'attaquer à la problématique complexe et inquiétante de la pollution des mers par les déchets plastiques. Deux décisions ont été adoptées à cet effet, l'une apportant des amendements aux Annexes II, VIII et IX de la Convention pour y intégrer les déchets plastiques, l'autre prévoyant des

mesures additionnelles, dont la mise en place d'un projet de Partenariat sur les déchets plastiques (55).

Ces décisions ont été saluées et constituent une avancée notable.

C – Environnement et commerce

1) Dans le cadre de l'OMC, plusieurs discussions et négociations sont en cours. Concernant le cycle de Doha, la dernière avancée notable a été le « paquet de Nairobi » de 2015 (56). Les négociations entourant un futur Accord sur les biens environnementaux se poursuivent, 46 États y participant (57). Les institutions commerciales internationales sont mentionnées à plusieurs reprises dans le Programme de développement durable à l'horizon 2030. Dans le cadre de l'Objectif de développement durable 14 (« Conserver et exploiter de manière durable les océans, les mers et les ressources marines aux fins du développement durable »), une décision prise en 2017 sur les subventions à la pêche devrait conduire à un accord à la prochaine Conférence ministérielle des États membres de l'OMC, qui se tiendra à Genève en novembre 2021. Cet accord viserait à interdire les subventions qui contribuent à la surcapacité et à la surpêche, et à éliminer celles qui favorisent la pêche illicite, non déclarée et non réglementée, avec un traitement spécial et différencié pour les pays en développement et les pays les moins avancés, conformément à la cible 14.6 (58). Un « dialogue informel sur la pollution par les matières plastiques et le commerce des matières plastiques écologiquement durable » a été lancé en 2020 par un groupe de membres de l'OMC et les discussions se sont poursuivies en mars 2021 (59). Cette discussion a pour objet d'aborder la question de l'augmentation des coûts environnementaux, sanitaires et économiques due à la pollution par les matières plastiques, de réduire cette pollution et de promouvoir le commerce durable des matières plastiques. Des « discussions structurées sur la durabilité du commerce et de l'environnement » ont aussi été lancées par un groupe de membres en 2020 (60).

2) Traités commerciaux régionaux : La Commission de coopération environnementale a reçu en janvier 2021 une première communication en vertu du chapitre 24 de l'ACEUM (Accord de libre-échange Canada-États-Unis-Mexique) (61), déposée par le Centre mexicain du droit de l'environnement et le Centre pour la biodiversité qui « y allèguent que le Mexique omet d'assurer l'application efficace de ses lois de l'environnement en ce qui concerne la conservation de la tortue caouanne le long de la côte du Pacifique, au Mexique » (62). Cette procédure de « communication », prévue aux articles 24.27 et 24.28 de l'Accord, existait aussi en vertu de l'ancien ALÉNA, et permet à des personnes ou des associations de protection de l'environnement de soulever que l'un des trois États Parties à l'Accord omet d'appliquer sa législation environnementale (63). Une autre communication a suivi en février 2021, cette fois contre le Canada, la 100ème au total depuis l'institution de cette procédure sous le régime antérieur (64).

3) Dans la foulée du Brexit (65) un accord de continuité commerciale a été conclu entre le Canada et le Royaume-Uni et est entré en vigueur le 1er avril 2021 (66). Le site internet du gouvernement canadien mentionne que l'accord « reprend en substance » le contenu de l'AECG (67) et on constate que les mêmes chapitres y sont présents en matière d'environnement (68).

D – Régimes territoriaux de protection

1) La 43ème réunion consultative du Traité sur l'Antarctique, réunissant dix-neuf Parties, a été organisée par la France et s'est tenue du 14 au 24 juin 2021 en format virtuel, suite à l'annulation de la réunion de 2020.

Parmi les enjeux particulièrement sensibles, on trouve l'augmentation des activités touristiques (69) et un renforcement des zones et sites protégés (70).

2) Depuis l'élection du président brésilien Bolsonaro, la controverse autour du statut international de l'Amazonie est redevenue prégnante (71)

E – Responsabilité environnementale

1) Responsabilité internationale : Dans l'affaire des activités armées sur le territoire du Congo, la CIJ a été saisie de nouveau (à la suite de l'arrêt de 2005), cette fois pour fixer le montant de la réparation due par l'Ouganda (72). D'une manière exceptionnelle, mais particulièrement adaptée en matière environnementale, la Cour a décidé de faire établir une expertise (ordonnance du 8 septembre 2020 (73) sur certains chefs de préjudice allégués par la République démocratique du Congo (RDC), y compris la perte de ressources naturelles, et a désigné quatre experts indépendants (ordonnance du 12 octobre 2020). Lors de l'audience du 20 avril 2021, les représentants de la RDC invoquent des atteintes à la faune et à la flore, la déforestation ainsi que l'exploitation et le pillage des ressources naturelles en se référant amplement à la jurisprudence pertinente en matière environnementale (CR 2021/6, p. 28 et s.). Par exemple, pour évaluer la perte de grands mammifères comme des éléphants et okapis, ils se réfèrent à « des prix habituellement pratiqués sur les marchés internationaux ou sur les marchés illicites pour les espèces de l'annexe I de la CITES » (p. 36). Quant à la flore, ils demandent « à la fois l'indemnisation du préjudice lié à la spoliation du bois d'œuvre congolais (…) et les conséquences de la déforestation » dans le temps (p. 38). La Cour a entamé son délibéré le 30 avril 2021.

Une affaire actuellement pendante devant le TIDM comporte également un volet environnemental : celle (n° 27) du navire « San Padre Pio » battant pavillon Suisse, qui fut immobilisé au Nigéria suite à des activités de soutage qu'il menait dans la ZEE de ce dernier État. Il s'agit d'un transfert de gasoil de navire à navire soumis à un permis qui vise à encadrer cette pratique aussi très dangereuse pour l'environnement marin. En l'occurrence, il est reproché au capitaine du pétrolier d'avoir falsifié le certificat et d'avoir transporté des quantités d'hydrocarbures ne correspondant pas à celles déclarées, bref une pratique de trafic illégal de pétrole.

2) Responsabilité pénale internationale : Une majorité de députés du Parlement européen « fait part de son soutien aux efforts récemment déployés sur le plan normatif à l'échelle internationale en ce qui concerne les crimes environnementaux ; encourage, à cet égard, l'Union et les États membres à promouvoir la reconnaissance de l'**écocide** en tant que crime international au titre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (74).

3) Responsabilité civile : Dans cette chronique, nous relayons également certaines affaires emblématiques relevant du droit international privé. Témoignons d'une décision hautement politique rendue le 22 mai 2020 par une juridiction fédérale d'appel aux États-Unis (75) dans laquelle deux gouvernements prennent position (Japon, États-Unis). Il s'agit d'un recours d'agents fédéraux, irradiés lorsqu'ils ont apporté de l'aide humanitaire sur place suite à la catastrophe de Fukushima du 11 mars 2011. Le recours est dirigé contre Tokyo Electric Power Company (TEPCO), gestionnaire japonais de la centrale nucléaire à l'origine du dommage, et General Electric Company (GE), société états-unienne dans sa qualité de constructeur des réacteurs. La Cour d'appel rend une décision (affirmative des jugements de premier ressort) de non-lieu, déboutant doublement les requérants qui estimaient que le juge états-unien était compétent et que la loi californienne devait être appliquée (ici par les juridictions fédérales). Cette loi prévoit une réparation sur la base de faute (*strict products liability*) incluant des dommages et intérêts punitifs. Quant à la loi japonaise, elle instaure un régime de responsabilité civile sans faute suite à des dommages nucléaires, avec canalisation de la responsabilité vers l'exploitant et une réparation qui, bien que large (dommage matériel, dommage moral, manque à gagner), n'inclut pas des dommages et intérêts punitifs. Le gouvernement japonais a mis en place au profit des victimes trois possibilités de recours, tous se déroulant au Japon : directement contre TEPCO, devant une juridiction ou devant un Centre de résolution des différends relatifs aux dommages nucléaires, spécialement créé à cette occasion.

Sur le plan du conflit des lois, les requérants visent l'application de la loi californienne à l'encontre de GE et TEPCO. Dans ce contexte (76) le juge vérifie d'abord si les lois (californienne et japonaise) diffèrent, ce qui est bien le cas (responsabilité pour faute c. responsabilité objective). Ensuite, le juge cherche l'intérêt que chaque système a dans l'application dans sa loi. Enfin, si les deux systèmes ont un intérêt légitime, le juge détermine et applique la loi de l'État dont l'intérêt est le plus atteint (*impaired*) si la loi n'était pas appliquée, ce qui en l'occurrence est la loi japonaise. La conséquence est que, en raison de la canalisation, seul TEPCO est responsable. Quant au conflit des juridictions, un tribunal états-unien se déclare incompétent dès lors qu'une affaire est correctement jugée dans un autre État (*adjudicative international comity doctrine*), tout en prenant en compte l'intérêt des États-Unis, de l'autre État et l'adéquation de la décision étrangère. En appel, les deux gouvernements interviennent et prennent clairement position en faveur de la compétence exclusive des instances japonaises ce qui a convaincu la Cour.

F – Régimes protecteurs au-delà des sujets traditionnels du droit international public

1) La communauté scientifique et la société civile continuent à militer en faveur d'un **Pacte mondial sur le droit de l'environnement** (77) au titre duquel notamment des droits humains et un droit de l'humanité doivent être consacrés, y compris en droit international.

2) Accès à l'information, participation et accès à la justice en matière environnementale : L'activité du Comité d'examen du respect des dispositions de la Convention d'Aarhus de 1998 continue à rester intense (78). Signalons l'entrée en vigueur le 22 avril 2021 de l'Accord régional d'Escazú de 2018 sur l'accès à l'information, la participation publique et l'accès à la justice à propos des questions environnementales en Amérique latine et dans les Caraïbes. C'est le dispositif de l'Accord lui-même qui prévoit la mise en place d'un Comité de soutien à

l'application et au respect en tant qu'organe subsidiaire de la Conférence des Parties (art. 18). Il pourra désormais commencer à fonctionner et un travail comparatif deviendra intéressant.

3) Droits humains : Pour la jurisprudence européenne, nous renvoyons à la chronique spécialisée de la *RJE*. Sur le plan international, rapportons, au-delà des affaires climatiques (*supra*), sur la Communication n° 2751/2016 du 25 juillet 2019 du Comité des droits de l'homme dans l'affaire *Norma Portillo Caceres c. Paraguay* (79). En violation des normes environnementales de droit interne, des exploitants agricoles pulvérisaient massivement des produits phytosanitaires toxiques au-delà des champs, donc au bord de voies publiques, proches d'aquifères et de cours d'eau (où des poissons morts ont été trouvés) ainsi que de domiciles particuliers. Quant aux auteurs, leurs arbres fruitiers ont été perdus, leurs animaux d'élevage sont morts, leurs cultures ont été détériorées. En plus, leur situation financière, leurs conditions de vie et leur santé ont été gravement affectées jusqu'à entraîner le décès d'un proche. Le Comité déclare la communication recevable dans la mesure où les auteurs n'invoquent pas une violation du droit à un environnement sain (non visé par le Pacte), mais une violation de leurs droits à la vie, à l'intégrité physique, à la vie privée et familiale et à un recours utile, le Paraguay ayant manqué à son obligation positive de protéger ces droits, ce qui impliquait de contrôler le respect des normes environnementales (point 6.3). Le Comité constate une violation du droit à la vie, ce qui rend inopérant un examen d'une violation au droit à l'intégrité physique. En effet, les États doivent prendre les mesures pour protéger la vie et « empêcher des personnes de jouir de leur droit à la vie dans la dignité, parmi lesquelles figurent la pollution de l'environnement », par référence aussi à la Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants ratifiée par le Paraguay (point 7.3). Les cultures animalières et fruitières des auteurs ainsi que les ressources en eau et les poissons sont pour le Comité des éléments constitutifs de leur vie privée, de leur famille et de leur domicile ce qui mène aussi à une violation de la garantie sur ce plan (point 7.8). Le Comité développe ainsi la position de la Cour européenne des droits de l'homme à laquelle les auteurs se sont référés. Enfin, l'État a également porté atteinte au droit à un recours utile (point 9).

Signalons aussi une affaire déposée devant la Commission interaméricaine des droits de l'homme, *Six enfants de la Cité Soleil, Haïti et le Centre communautaire Sakala pour des alternatives pacifiques c. Haïti* (80). Ces enfants subissent des conditions particulièrement insupportables au sein d'un quartier envahi par les déchets toxiques.

Épilogue **:** C'est grâce aux actions en justice que, notamment, les jeunes sont l'espoir des juristes environnementalistes. Il faut espérer que ce sont elles et eux qui arrivent à contrer le reflexe contaminateur des générations au pouvoir, à neutraliser l'instinct destructeur de la forme sociale actuellement dominante et à éclaircir ces eaux troublées par Circé.

Notes

2 Doc. ECE/MP.PP/C.1/2020/5/Add.1 du 2 septembre 2020.

3 V. par exemple pour l'activité de la CIJ : *Rapport de la Cour internationale de Justice*, 1er août 2019-31 juillet 2020, ONU 2020, par. 6 et 40-41.

4 CEE-NU et OMS-Bureau pour l'Europe, Déclaration de Vienne du 18 mai 2021 sur les transports propres, sûrs et sains. V. aussi : AGNU, Résolution 75/271 du 16 avril 2021, intitulée « La nature ne connaît pas de frontières : la coopération transfrontière en tant que facteur clef de la préservation, de la restauration et de l'exploitation durable de la biodiversité », préambule, par. 19.

5 Comp. CAA Bordeaux, 2ème chambre, arrêt du 18 décembre 2020, n° 20BX02193, n° 20BX02195 : prise en compte de l'argument de la pollution atmosphérique avec des particules fines particulièrement élevée au Bangladesh pour obtenir un titre de séjour en France.

6 V. « Dossier - Quelles actions en justice pour l'environnement et le climat ? Regards croisés », cette *revue* 2020/3, p. 433 et s.

7 Des requérantes, le cas échéant des militantes écologistes, parfois associées, sont à l'origine de beaucoup de « grands arrêts » environnementaux en matière de droits humains : *Lopez Ostra c. Espagne*, 1994 ; *Balmer-Schafroth c. Suisse*, 1997, *Guerra et al. c. Italie*, 1998 ; *Klimaseniorinnen c. Suisse* (*infra*) ; *Kawas Fernández c. Honduras*, 2009. Le rôle des femmes est aussi souligné régulièrement par les instruments internationaux, par exemple AGNU, Résolution 75/271 du 16 avril 2021, précitée, préambule, par. 20.

8 Ovide, *Métamorphoses*, livre XIV (Circé et Glaucus), 14, 55.

9 https://unfccc.int/news/information-update-on-chile-cop25-to-be-held-in-madrid-on-2-13-december-2019 (toutes les références aux ressources en ligne ont été vérifiées fin juin 2021).

10 https://news.un.org/fr/story/2019/12/1058291. Parmi les rares progrès, on peut mentionner le renforcement des capacités (Décisions 8, 9 et 11/CP.25) et la promotion de l'égalité des sexes (Décision 12/CP.25 - *Rapport du Fonds vert pour le climat* ; Décision 13/CP.25 - *Rapport du Fonds pour l'environnement mondial*).

11 https://unfccc.int/news/progress-made-as-may-june-un-climate-change-session-closes.

12 https://news.un.org/en/story/2021/01/1082602.

13 Actuellement quatre requêtes ont été déposées devant la Cour européenne des droits de l'Homme : le recours de six jeunes portugais contre 33 États européens (*Duarte Agostinho et autres c. Portugal et 32 autres États*, septembre 2020, requête 39371/20) ; de l'association « Les Aînées pour la protection du climat » (*Verein KlimaSeniorinnen Schweiz contre Suisse*, octobre 2020, requête 53600/20) ; d'une personne souffrant d'une sclérose en plaques contre l'Autriche (mars 2021) ; de deux ONG (Greenpeace et Jeunes Amis de la Terre) et six jeunes militants contre la Norvège pour faire annuler des permis pétroliers dans la mer de Barents (juin 2021).

14 https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRC/TablePendingCases.pdf.

15V. aussi : Philippe Yolka, « Les glaciers de montagne à l'épreuve du réchauffement climatique (une protection juridique à inventer) », cette *revue* 2020/3, p. 559-568.

16 Doc. A/CONF.232/2020/3 du 18 novembre 2019.

17 Comp. le dossier dans cette *revue*, 2019, « L'Océan au-delà des juridictions nationales : la dernière frontière ? », sous la direction d'Agnès Michelot et plus particulièrement, Jochen Sohnle, « Le droit international de la mer au défi des mouvements : De la pertinence normative des flux et dynamiques », p. 243-254.

18 Comp. nos chroniques, cette *revue*, 1/2015, p. 108 et 3/2017 p. 529.

19 V. Marine Verel, « Et le Royaume-Uni créa une aire marine protégée », cette *revue* 2020/2, p. 317-325.

20 Notre chronique, cette *revue* 2017/3, p. 530.

21 Voir le *Rapport de la 12ème réunion de la Conférence des Parties à la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone (première partie) conjuguée à la 32e Réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone* (en ligne, 23-27 novembre 2020), UNEP/OzL.Conv.12(I)/6–UNEP/OzL.Pro.32/8, 2 décembre 2020.

22 En juin 2021.

23 Notre chronique, cette *revue* 2017/3, p. 530-532.

24 *Rapport de la 12ème réunion de la Conférence des Parties à la Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone (première partie) conjuguée à la 32ème Réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone* (en ligne, 23-27 novembre 2020), UNEP/OzL.Conv.12(I)/6–UNEP/OzL.Pro.32/8, 2 décembre 2020, p. 12.

25 Rapport de la 31ème Réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone (Rome, 4-8 novembre 2019), UNEP/OzL.Pro.31/9, 20 décembre 2019, p. 34.

26 En septembre 2020, un trou de près de trois fois la dimension des États-Unis a été observé au-dessus de l'Antarctique, le quatorzième plus important enregistré dans les quarante dernières années, alors que la concentration de chlore à cet endroit dans la stratosphère a diminué de 16 % depuis le début des années 2000. Toutefois, les scientifiques estiment que ce trou aurait été d'un million de milles carrés plus large, si cette concentration de chlore avait été plutôt celle du début des années 2000, confirmant ainsi que, malgré cette observation récente, la couche d'ozone se restaure. V. UNEP/Ozone Secretariat, « Large ozone hole recorded over Antarctic for 2020, but Montreal Protocol efforts have minimized the damage », https://ozone.unep.org/large-ozone-hole-recorded-over-antarctic-2020-montreal-protocol-efforts-have-minimized-damage.

27 Rapport de la Secrétaire générale, 21-25 juin 2021, doc. SC59 Doc., point 14.

28 Ibid., par. 21 et s.

29 D'une manière générale : Décision : 43 COM 7.2 ; à propos du Congo : Décision : 43 COM 7A.9 (Réserve de faune à okapis).

30 Il rassemble cinq organismes intergouvernementaux : secrétariat CITES, INTERPOL, Office des NU contre la drogue et le crime, Banque mondiale, Organisation mondiale des douanes.

31 Annexe à la Résolution 11.17 (Rev.COP13)/Rev.1.

32 https://rm.coe.int/case-files-register-2021/1680a171a3.

33 V. aussi : Sophie Gambardella, « Chronique de droit européen de la biodiversité 2019-2020 », cette *revue* 2020/4, p. 789 et s.

34 V. l'ordre du jour provisoire de la 15ème Conférence des Parties : https://www.cbd.int/meetings/COP-15.

35 https://bch.cbd.int/protocol/post2020/Plan.shtml.

36 https://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/.

37 AGNU, Résolution 74/222 du 19 décembre 2019, Rapport de l'ANUE du PNUE, préambule, par. 13.

38 https://www.unep.org/environmentassembly/unea5.

39 V. Décision COP6/2 de la Convention-cadre sur les Carpates du 25 novembre 2020 (*Cooperation with regional and local authorities and all relevant stakeholders*).

40 L'un des auteur.e.s de la présente chronique a fait cette expérience en tant membre du groupe d'experts organisé par l'UNESCO pour Chusei Yamada, Rapporteur spécial de la Commission du droit international (CDI), pour élaborer ce qui deviendra le projet d'articles sur les aquifères transfrontières (*sic*) où il n'avait quasiment aucun succès pour intégrer la thématique de la coopération transfrontalière.

41 Unicef, Communiqué de presse, 4 juillet 2019, *Millions of people risk being cut off from safe water as hostilities escalate in Eastern Ukraine – UNICEF:Volatile shelling affects vital water infrastructure five times during the last week of June*, https://www.unicef.org/press-releases/millions-people-risk-being-cut-safe-water-hostilities-escalate-eastern-ukraine.

42Mathieu Galtier - Libération, *La triple peine de Tripoli*, Le devoir, 15 avril 2020 : « Un groupe armé proche du général Haftar bloque depuis dix jours l'approvisionnement en eau de la capitale libyenne. Assiégée, confinée et assoiffée, sa population survit grâce à la solidarité. L'ONU dénonce "une arme de guerre" »,
https://www.ledevoir.com/monde/afrique/576987/la-triple-peine-de-tripoli.

43 Secretariat of the Minamata Convention on Mercury, *Minamata Convention Progress Report 2020, Overview of the Minamata Convention on Mercury Activities*, United Nations Publications, Geneva, 2021, p. 8.

44 Ibid., p. 9.

45 *Ibid.*

46 Une somme de $ 206 millions de dollars US a été allouée pour la période 2018-2022 au titre de la mise en œuvre de la Convention de Minamata par le Fonds pour l'environnement mondial : Keith Ripley, « Third COP Shifts Minamata Convention into Implementation Mode », *Environmental Policy and Law*, 49/6, 2019, 323-328, p. 324.

47 Secrétariat of the Minamata Convention on Mercury, *Minamata Convention Progress Report 2020, Overview of the Minamata Convention on Mercury Activities*, United Nations Publications, Geneva, 2021, p. 11.

48 Jessica Templeton et *al*., « Summary of the Meetings of the Conferences of the Parties to the Basel, Rotterdam and Stockholm Conventions: 29 April – 10 May 2019 », 15/269, 2019, *IISD Reporting Services, Earth Negotiations Bulletin*, p. 1-30. Sur les synergies, v. cette *revue*, 2017/3, p. 541.

49 *Rapport de la neuvième Conférence des Parties à la Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international* (Genève, 29 avril-10 mai 2019), UNEP/FAO/RC/COP.9/23, 27 juin 2019, Décision RC-9/3.

50 *Ibid.*, Décision RC-9/4.

51 Rapport de la Conférence des Parties à la Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants sur les travaux de sa neuvième réunion (Genève, 29 avril-10 mai 2019), UNEP/POPS/SC/COP.9/30, 27 juin 2019, Décision SC-9/11.

52 Ibid., Décisions SC-9/12 et SC-9/13.

53 Rapport de la neuvième Conférence des Parties à la Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international (Genève, 29 avril-10 mai 2019), UNEP/FAO/RC/COP.9/23, 27 juin 2019, p. 16-18.

54 Rapport de la Conférence des Parties à la Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants sur les travaux de sa neuvième réunion (Genève, 29 avril-10 mai 2019), UNEP/POPS/SC/COP.9/30, 27 juin 2019, p. 19-20.

55 Jessica Templeton et *al*., « Summary of the Meetings of the Conferences of the Parties to the Basel, Rotterdam and Stockholm Conventions: 29 April–10 May 2019 », 15/269, 2019, *IISD Reporting Services, Earth Negotiations Bulletin*, 1, p. 17-18. V. aussi : Karen Raubenheimer et Alistair McIlgorm, « Can the Basel and Stockholm Conventions provide a global framework to reduce the impact of marine plastic litter? » 96, 2019, *Marine Policy*, 285-290.

56 https://www.wto.org/french/tratop_f/dda_f/dda_f.htm.

57 https://www.wto.org/french/tratop_f/envir_f/ega_f.htm#:~:text=Introduction,%C3%A9oliennes%20et%20les%20panneaux%20solaires. La faible participation et l'intérêt moindre des pays en développement dans la négociation de cet accord ont été soulevés. Sur les motifs qui les expliquent, v. notamment : Jaime de Melo et Jean-Marc Solleder, « Barriers to trade in environmental goods: How important they are and what should

developing countries expect from their removal », 130, 2020, *World Development*, p. 104910.

58 https://www.wto.org/french/tratop_f/rulesneg_f/fish_f/fish_f.htm.

59 https://www.wto.org/french/news_f/news21_f/tessd_29mar21_f.htm.

60 https://www.wto.org/french/news_f/news21_f/tessd_08mar21_f.htm.

61 V. la chronique précédente, cette *revue*, 2019/4, p. 781-783.

62 V. le site de la Commission de coopération environnementale : http://www.cec.org/fr/medias/communiques/la-cce-recoit-la-premiere-communication-en-vertu-du-chapitre-24-de-laccord-canada-etats-unis-mexique/.

63 Tracy Hester, « Still standing: The New U.S.-Mexico-Canada Agreement and the fate of the Commission for Environmental Cooperation », (2019) *ABA Section of Environment, Energy, and Resources* 6, 6-8.

64 http://www.cec.org/fr/medias/communiques/la-cce-recoit-une-100e-communication-sur-les-questions-dapplication-concernant-le-projet-dagrandissement-dun-terminal-portuaire-au-canada/.

65 À propos du Traité sur le Brexit, v. la chronique précédente, cette *revue*, 4/2019, p. 783.

66 V. le site du gouvernement canadien : https://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cuktca-acccru/read_agreement-consultez_accord.aspx?lang=fra.

67 Sur l'AECG, v. la chronique précédente, cette *revue*, 2019/4, p. 780-781.

68 https://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/cuktca-acccru/summary-resume.aspx?lang=fra.

69 À l'initiative des Terres australes et antarctiques françaises ont été mis au vote : la création d'un manuel rassemblant l'ensemble des règles applicables au tourisme en Antarctique et le développement d'un mécanisme permettant l'embarquement d'observateurs gouvernementaux sur les navires de croisière (https://taaf.fr/actualite/les-taaf-mobilisees-pour-la-43e-reunion-consultative-du-traite-sur-lantarctique/).

70 Conformément à l'annexe « Protection et gestion des zones » à la Recommandation XVI-10 et à l'annexe V du Protocole de Madrid relatif à la protection de l'environnement.

71 V. Michel Prieur, « Que faut-il faire pour l'Amazonie ? », cette *revue* 2019/4, p. 665-669 ; Pierre-Marie Dupuy, « Amazonie : le droit international en vigueur apporte des réponses substantielles », *ibid*., p. 671-675.

72 *Rapport de la Cour internationale de Justice*, 1er août 2019-31 juillet 2020, ONU 2020, par. 88-96.

73 Une ordonnance du 12 octobre 2020 désigne à cet effet quatre experts.

74 Résolution du 20 janvier 2021 sur les droits de l'homme et la démocratie dans le monde et la politique de l'Union européenne en la matière – rapport annuel 2019, par. 12 (nous soulignons), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0014_FR.pdf.

75 United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, *Cooper v. Tokyo Electric Power Co. (TEPCO)*, No. 19-55295, D.C. No. 3:12-cv-03032- JLS-MSB.

76 Cette démarche est connue sous le nom de « gouvernmental-interest test in three steps ».

77 V. Marta Torre-Schaub, « Les projets de Pacte mondial sur le droit à l'environnement : des dynamiques complémentaires et nécessaires », cette *revue*, 2020/2, p. 231-240, ainsi que les contributions suivantes ; Kablan Jean-Michel Atta, « Naufrage du Pacte mondial pour l'environnement : les questions de droit. Des lacunes du droit international de l'environnement », cette *revue* 2020/1 p. 45-66. Aussi notre chronique, cette *revue*, 2019/4, p. 778.

78 À noter la liste des affaires jusqu'au 5 février 2021 en ligne : https://unece.org/sites/default/files/2021-02/Compilation_of_CC_findings_05.02.2021_eng.pdf.

79 Pour la version française : https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/279/14/PDF/G1927914.pdf?OpenElement.

80 Enfants représenté.e.s par deux juristes environnementalistes états-unien.e.s, James R. May et Erin Daly. Mentionnons pour la traduction française, la contribution de deux doctorantes nancéiennes, Koumba Dembele et Abra Romaric Fia, ainsi que des étudiant.e.s à Sciences Po Rennes.

La Commission européenne veut réduire drastiquement la pollution de l'air, de l'eau et des sols d'ici à 2030, Bulletin Quotidien, Événements et perspectives, vendredi 14 mai 2021

La Commission européenne a adopté mercredi un plan d'action intitulé "vers une pollution zéro dans l'air, l'eau et les sols". En 2050, l'exécutif européen veut "un monde où la pollution est réduite à des niveaux qui ne sont plus nocifs pour la santé humaine et les écosystèmes naturels", explique l'institution par voie de communiqué. Grâce à ce plan, elle a défini plusieurs étapes pour y parvenir.

Comme souvent, ce sont des objectifs pour les dix prochaines années qui ont été définis. Ainsi, d'ici à 2030, la Commission veut notamment que la qualité de l'air en Europe soit améliorée, "afin de réduire de 55 % le nombre de décès prématurés causés par la pollution atmosphérique". Elle plaide aussi pour l'amélioration de la qualité de l'eau (en s'attaquant notamment au problème des plastiques en mer), ainsi que pour celle de la qualité des sols (en réduisant de 50 % les pertes de nutriments et l'utilisation des pesticides chimiques).

L'exécutif européen voudrait aussi que soient réduits de 25 % les écosystèmes de l'UE où la pollution atmosphérique menace la biodiversité, et de 30 % la part des personnes souffrant de troubles chroniques dus au bruit des transports. Enfin, la Commission réclame la réduction "significative" de la production de déchets et appelle à "réduire de 50 % les déchets municipaux résiduels".

Pour M. Frans TIMMERMANS, vice-président exécutif responsable du Pacte vert pour l'Europe (présenté en décembre 2019), "les nouvelles technologies vertes déjà disponibles peuvent contribuer à réduire la pollution et offrir de nouveaux débouchés commerciaux". La Commission rappelle que la pollution est la principale cause environnementale de multiples maladies physiques et mentales et de décès prématurés, en particulier chez les enfants, les personnes souffrant de certaines pathologies et les personnes âgées. Mais ce plan d'action ne revêt pas de portée législative : il s'agit donc plutôt de recommandations de la Commission à l'attention des Etats membres de l'UE, qui pourront les suivre ou s'en écarter à leur guise.

La Commission européenne devrait présenter le 14 juillet son paquet législatif très attendu "Fit for 55"

Les dirigeants des 27 Etats membres débattront de la lutte menée par l'UE contre le changement climatique pendant le Conseil européen exceptionnel des 24 et 25 mai. En décembre 2019, le Conseil européen avait approuvé (sans la Pologne) l'objectif consistant à parvenir à une UE neutre pour le climat à l'horizon 2050. Un an plus tard, les chefs d'Etat et de gouvernement avaient approuvé un objectif contraignant visant à parvenir à une réduction nette des émissions de gaz à effet de serre dans l'UE d'au moins 55 % d'ici à 2030 par rapport aux niveaux de 1990. "Conformément aux conclusions de décembre 2020, les dirigeants s'efforceront de fournir à la Commission des lignes directrices supplémentaires pour ses propositions à venir", peut-on lire sur le site du Conseil.

Une autre échéance importante est en effet à garder à l'esprit : celle du mercredi 14 juillet, date "provisoire" retenue par la Commission européenne pour présenter son paquet d'initiatives législatives relatives au climat. A la différence du plan d'action "vers une pollution zéro dans l'air, l'eau et les sols", il s'agira là de textes qui, une fois négociés, engageront juridiquement les 27 Etats membres. Ce paquet sera intitulé "Fit for 55" (ou "Ajustement à l'objectif 55" en français) et tracera la voie à suivre pour permettre à l'UE d'atteindre son objectif de réduction des émissions nettes de gaz à effet de serre d'au moins 55 % d'ici à 2030. Pendant la réunion des 24 et 25 mai, le président du Conseil européen Charles MICHEL devra donc réussir à faire émerger les conditions d'une entente à 27 autour de ces futures lignes directrices, en amont de la publication par la Commission de ce paquet législatif européen très attendu.

« L'Union européenne, acteur de la gestion durable des océans », Cudennec, Annie, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 44, no. 2, 2019, pp. 255-274.

Il y a près de quinze ans, nous évoquions l'identité maritime internationale « inachevée » de la Communauté européenne et « en devenir » de l'Union européenne. La situation a bien évolué depuis et il ne fait plus de doute qu'aujourd'hui l'Union – qui s'est substituée à la Communauté avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, en 2009 – constitue un acteur majeur de la gestion durable des océans.

Comprendre cette évolution et cerner plus largement la place de l'UE dans la gouvernance mondiale des océans, exige de se souvenir que l'Union européenne a pour origine la volonté d'un certain nombre de personnalités, à la fin de la deuxième guerre mondiale, de construire une Europe qui préserve la paix et défende des valeurs communes, comme le proclament toujours les traités européens. Pour satisfaire concrètement ces ambitieux objectifs et ne pas se contenter de discours sur la nécessité de s'unir pour préserver la paix, les traités européens ont créé la Communauté européenne, organisation internationale remarquable du fait des larges compétences et de l'important pouvoir de décision qui lui ont progressivement été octroyés.

Si les traités européens originaires ne s'intéressaient guère à l'espace marin, les compétences de l'Union se sont peu à peu développées et lui permettent désormais d'affirmer sa présence sur la scène internationale maritime. L'Union est présente au sein des grandes institutions liées à la mer, tout spécialement dans le domaine de la pêche et de l'environnement marin. Comme l'ont déclaré la Haute Représentante de l'UE pour les affaires étrangères et la Commission européenne : « L'Union est bien placée pour esquisser les contours de la gouvernance internationale des océans sur la base de son expérience dans le développement d'une approche durable de la gestion des océans

L'Union contribue ainsi à l'émergence d'un véritable *corpus* de principes internationaux qui, à travers la gestion durable des océans, guident la gouvernance mondiale des mers (I). Plus précisément, la prise de conscience de la nécessaire définition d'un instrument juridique global en vue de conserver et exploiter de manière durable le milieu marin amène l'Union à défendre ces principes sur la scène internationale comme le montrent les négociations ouvertes en septembre 2018, visant l'adoption d'un accord international relatif à la conservation et à l'utilisation durable de la biodiversité marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale (II).

I – La contribution de l'Union européenne à l'émergence d'un *corpus* de principes internationaux

L'Union européenne est active sur la scène internationale, au niveau multilatéral, afin de contribuer à la définition des grands principes internationaux de gestion durable des océans (A), principes mis en application et précisés au niveau régional (B).

A – Des principes internationaux définis dans un cadre global

Il importe tout d'abord de rappeler que l'Union européenne est la seule organisation internationale partie à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer (CNUDM), dont l'article 192 exige des Parties qu'elles protègent et préservent le milieu marin. L'Union a signé cette Convention le 7 décembre 1984 et y a formellement adhéré le 1er avril 1998. Dans son prolongement, l'Union est partie aux accords de mise en œuvre de cette Convention, qu'il s'agisse de l'Accord du 28 juillet 1994 relatif à l'application de la Partie XI ou de l'Accord du 4 août 1995 relatif à la conservation et à la gestion des stocks chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs. Ces deux Accords imposent également aux Parties de protéger le milieu marin. Plus précisément, l'Accord de 1995 repose sur l'approche de précaution et l'approche écosystémique, qualifiées de véritables principes généraux.

L'Union est en outre partie à un certain nombre de conventions internationales dont l'impact sur le milieu marin est évident. Parmi elles, retiennent plus particulièrement l'attention la Convention sur la diversité biologique, dont l'objectif premier est la conservation de la diversité biologique, y compris marine et l'utilisation durable de ses éléments, et la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques par laquelle les Parties s'engagent à soutenir la conservation et le renforcement des puits et réservoirs de tous les gaz à effet de serre y compris les écosystèmes côtiers et marins.

Tous ces accords constituent des accords mixtes. L'Union y est partie aux côtés de ses États membres, dans la limite de ses compétences. Cette situation n'est pas aisée à gérer et nécessite des efforts de coordination entre l'Union et ses États membres, tout particulièrement dans le domaine de la protection de l'environnement, domaine dans lequel l'Union dispose d'une compétence partagée avec ses États membres.C e délicat exercice n'empêche pas l'Union de concourir à la définition d'un ensemble de principes internationaux d'action qui doivent orienter toute gestion durable des océans, qu'il s'agisse de principes généraux de bonne gouvernance (ouverture, participation, responsabilité, efficacité, cohérence ou de principes environnementaux (approche écosystémique, approche de précaution, principe du pollueur-payeur…). Au fil des années, tout un réseau d'accords multilatéraux s'est ainsi tissé, qui irrigue le cadre maritime régional au sein duquel l'Union est tout aussi active.

B – Des principes internationaux mis en œuvre dans un cadre régional

Au niveau régional, l'UE manifeste tout spécifiquement sa présence dans les domaines de la gestion des pêcheries (1) et environnemental (2) à travers sa participation à un ensemble d'accords, véritables vecteurs de propagation de principes qui dessinent les prémices de la gestion durable des océans.

1 – Les accords de pêche conclus par l'Union européenne

Les accords de pêche sont conclus par l'UE, tout d'abord sur une base bilatérale afin de permettre aux pêcheurs européens d'accéder aux ressources biologiques marines des eaux sous souveraineté ou juridiction d'États tiers. Ces accords – dits « nordiques » – peuvent prévoir des échanges d'accès aux zones de pêche respectives des États tiers et de l'UE, pour gérer des stocks partagés.

Les accords bilatéraux de pêche peuvent aussi garantir l'accès des navires européens aux eaux d'un État tiers en échange d'une contribution financière émanant de l'Union et des armateurs, versée à cet État. Désormais connus sous l'appellation « accords de partenariat de pêche durable » (APPD), ils prévoient qu'une partie de la contribution financière versée à l'État partenaire soit consacrée à la gestion durable du secteur de la pêche dans cet État.

Outre les accords bilatéraux de pêche, l'UE est présente sur la scène internationale par le biais de sa participation à une quinzaine d'organisations régionales de gestion de la pêche (ORGP). Les ORGP ont pour mission de gérer les ressources biologiques marines dans une région marine déterminée ou les espèces hautement migratoires, tel le thon. L'UE est active au sein de ces ORGP : elle contribue à leur financement et prend part à la prise de décision pour ce qui concerne tant la gestion durable des stocks que la lutte contre la pêche illicite, non déclarée, non réglementée (INN).

Longtemps limitées à une coopération internationale dont l'efficacité laissait parfois à désirer, les ORGP ont vu leur rôle s'affermir avec l'adoption, en 1995, de l'Accord relatif à la conservation et à la gestion des stocks chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs, évoqué plus haut. Cet Accord, outre le rappel des grands principes de gestion des pêcheries (approche écosystémique, approche de précaution), permet d'exclure de la zone de compétence d'une ORGP, les navires de pêche battant pavillon d'un État non partie à l'ORGP. L'ORGP peut aussi instaurer un contrôle de l'ensemble des navires de pêche dans sa zone de compétence, y compris des navires battant pavillon d'un État non Partie à l'ORGP, dès lors que cet État est Partie à l'Accord de 1995.

Que ce soit par le biais d'accords bilatéraux ou des ORGP, l'UE promeut les principes inhérents à toute gouvernance durable des océans, fondements également de la politique commune des pêches (PCP), initiée par l'UE à la fin du XX^{ème} siècle qu'il s'agisse de la gestion responsable des stocks (approche de précaution, approche écosystémique) ou des principes généraux de gouvernance évoqués plus haut telles la transparence (le contenu des accords est public) et la participation (la contribution des armateurs à la pêche occupe une place de plus en plus importante dans le financement des accords bilatéraux de pêche).

La portée de l'action européenne au sein de ces différents accords de pêche est d'autant plus grande que l'UE dispose d'une compétence exclusive dans le domaine de la conservation des ressources biologiques de la mer dans le cadre de la PCP (article 3-1.d) TFUE). Dans ce domaine, en principe elle seule peut intervenir sur la scène internationale, ses États membres n'étant Parties à ces accords qu'au titre des territoires d'outre-mer concernés par ces derniers, entretenant avec les États membres de l'Union des relations particulières.

2 – La participation de l'UE aux conventions sur les mers régionales

L'UE est partie aux conventions sur les mers régionales qui bordent les côtes de ses États membres : la Convention visant la protection de la mer Baltique signée à Helsinki le 9 avril 1992 (Convention Helcom), la Convention pour la protection de l'environnement de l'Atlantique du Nord-Est signée à Paris le 22 septembre 1992 (Convention OSPAR), la

Convention pour la protection du milieu marin et du littoral de la Méditerranée signée à Barcelone le 16 février 1976.

À la différence des conventions traitant de la conservation des ressources biologiques marines, l'UE participe à ces conventions aux côtés de ses États membres, dès lors qu'elle partage avec ces derniers la compétence pour agir dans le domaine de l'environnement.

Cette situation n'empêche pas l'Union de jouer un rôle essentiel dans la mise en œuvre des principes environnementaux sur lesquels reposent ces conventions : approche écosystémique, principe de précaution, principe du pollueur-payeur. L'UE promeut ainsi au niveau international les grands principes qui fondent sa politique environnementale, conformément à l'article 191 TFUE : *La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur*.

L'action européenne, d'une part, traduit la mise en œuvre de ces principes et, d'autre part, influence clairement l'action internationale. En témoigne la directive-cadre Stratégie pour le milieu marin (DCSMM), pilier environnemental de la politique maritime européenne intégrée, adoptée en 2008. Cette directive vise la réalisation ou le maintien du bon état écologique du milieu marin, d'ici 2020. Afin de satisfaire cet objectif, la directive insiste sur la coopération régionale entre États membres ou entre États membres et États tiers, notamment au sein des conventions sur les mers régionales (article 6 de la Directive 2008/56/CE).

Parvenir au bon état écologique et environnemental du milieu marin constitue aussi l'objectif premier de la Convention HELCOM comme le révèle la lecture du plan d'action pour la mer Baltique adopté le 15 novembre 2007, quelques mois avant la DCSMM. L'adoption de la directive européenne a permis de renforcer la coopération dans cette région. Toujours au niveau régional, les Parties contractantes à la Convention OSPAR ont adopté en 2010 une stratégie pour le milieu marin de l'Atlantique du Nord-est (Accord OSPAR 201063), en vertu de laquelle la Commission OSPAR constitue la « plateforme principale permettant de coordonner leurs travaux de mise en œuvre de la directive-cadre "stratégie pour le milieu marin" dans l'Atlantique du Nord-Est ». La Stratégie pour le milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est doit faciliter la réalisation et l'évaluation des avancées « dans le sens du bon état écologique telles que déterminées dans la DCSMM ». Cette notion de « bon état écologique » se trouve également au cœur de l'approche écosystémique développée en Méditerranée par la Convention de Barcelone, tout particulièrement depuis l'adoption par ses Parties contractantes, en décembre 2013 de la décision relative à l'approche écosystémique comportant l'adoption des définitions du « bon état écologique » Décision IG.21/3. Cette décision relève l'importance de la coopération avec « les autres processus régionaux et mondiaux, en particulier la stratégie commune de mise en œuvre de la DCSMM de l'Union européenne » Point 8 de la Décision IG.21/3.

Une réelle synergie s'instaure entre les différents acteurs régionaux de gestion et de conservation du milieu marin. Cette synergie dessine une gouvernance régionale des mers basée à la fois sur des principes et des objectifs communs, au sein de laquelle l'Union

européenne, source d'inspiration et garante de sa bonne mise en œuvre au sein de ses États membres, joue un rôle moteur, comme le montrent les négociations relatives à l'adoption d'un accord international portant sur la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine des zones au-delà de la juridiction nationale.

II – La contribution de l'Union européenne à la mise en cohérence des principes internationaux : vers un accord international sur la conservation de la biodiversité marine

La gouvernance mondiale des océans se trouve aujourd'hui à la croisée des chemins compte tenu des défis auxquels elle doit faire face, parmi lesquels, en tout premier lieu, celui de la conservation de la biodiversité marine au-delà des zones sous juridiction nationale. Les négociations en vue d'élaborer un accord international global sur cette question (négociations dites BBNJ sont issues d'un processus évolutif, dans lequel l'UE a toute sa place (A). Au-delà du processus lui-même, il est maintenant attendu de l'UE qu'elle démontre sa capacité à fédérer ses États membres afin de consacrer sa force de proposition tout au long des négociations, ouvertes en septembre 2018 (B).

A – La dynamique européenne en faveur d'un accord international

L'évocation du cadre tant international que régional de gouvernance mondiale des océans met en lumière sa réelle fragmentation. Nous avons évoqué les actions menées par les organisations régionales de gestion de la pêche dans une zone bien définie et/ou intéressant des ressources biologiques marines bien déterminées. A aussi été rappelée la mise en œuvre des grands principes environnementaux par les conventions sur les mers régionales. Ces différents accords internationaux ont vocation, chacun dans sa zone de compétences, à protéger la biodiversité marine – ou certains de ses éléments – de manière avant tout sectorielle. Dans ce contexte, de nombreux éléments de la biodiversité marine, au-delà des zones sous juridiction nationale échappent à toute réglementation. Ils peuvent être dégradés, pillés en toute liberté.

Dès lors, face aux menaces qui pèsent sur la biodiversité, il est urgent d'agir et en premier lieu d'envisager l'harmonisation des actions menées par toutes ces instances internationales. Cette harmonisation a tout d'abord pris la forme d'accords de coopération conclus entre les organisations existantes évoquées plus haut [45][45]Voir par exemple, le mémorandum d'entente signé en 2008 entre…. Mais il est apparu nécessaire, au début des années 2000 d'aller plus loin et de réfléchir à un instrument international juridiquement contraignant qui mettrait en cohérence toutes les actions déjà menées et, au-delà, instituerait un système garant de la conservation et de l'utilisation durable de la biodiversité marine de manière globale.

La démarche en faveur d'un tel accord a été initiée en 2004 avec la création, par l'Assemblée générale des Nations Unies, d'un groupe de travail, chargé d'étudier *les questions relatives à la conservation et à l'exploitation durable de la biodiversité marine dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale* (Résolution A/RES/59/24, Assemblée générale des Nations Unies), Ce groupe de travail a eu pour mission d'identifier les questions clés liées à la conservation et à l'exploitation durable de la biodiversité marine dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale. En juin 2015, l'Assemblée générale constitue un comité

préparatoire chargé de lui présenter *des recommandations de fond sur les éléments d'un projet d'instrument international juridiquement contraignant* portant sur la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine des zones ne relevant pas de la juridiction

nationale (ci-après le comité préparatoire) (Résolution A/RES/69/292, Assemblée générale des Nations Unies). Elle décide enfin, le 24 décembre 2017, de convoquer une conférence intergouvernementale (CIG) chargée d'examiner les recommandations de ce comité. Cette conférence débute ses travaux en septembre 2018. On peut souligner – regretter – la longueur de la démarche, qui ne devrait aboutir, au mieux, qu'en 2020 avec l'adoption de l'accord final.

La CNUDM constituant « le cadre juridique dans lequel doivent être entreprises toutes les activités intéressant les mers et les océans » (Résolution A/RES/59/24 de l'Assemblée générale des Nations), l'instrument juridique envisagé sera « interprété et appliqué dans le contexte de la Convention et de manière compatible avec celle-ci ». Nouvel accord de mise en œuvre de la CNUDM, au même titre que l'Accord 1994 relatif à l'application de la Partie XI ou l'Accord de 1995 relatif à la conservation et à la gestion des stocks chevauchants et des stocks de poissons grands migrateurs, il devra en respecter les principes et règles. Pour l'UE, cette référence à la CNUDM ne doit toutefois pas empêcher des États tiers à cette convention de participer aux négociations et d'être Parties à l'accord final.

Cet accord sera un accord mixte, l'UE pourra y être Partie aux côtés de ses États membres, dans la limite de ses compétences. Par conséquent, l'Union participe aux négociations en coordonnant sa position avec celle de ses États membres. En attestent différents textes, soumis en amont de l'ouverture de la CIG « par l'UE et ses États membres », d'un commun accord sur les différents volets des négociations. Dès 2016, l'UE et ses États membres placent les négociations dans le respect de différents principes et approches, d'une part environnementaux et, d'autre part, inhérents à toute gouvernance : coopération et coordination internationale, transparence et accès du public à l'information. Enfin, en 2018, le Conseil autorise l'ouverture des négociations, au nom de l'Union, en vue de l'élaboration d'un accord final qui devrait porter sur quatre principales questions identifiées dès 2011 au sein des Nations unies : le statut des ressources génétiques marines, y compris celles liées au partage des bénéfices, les outils de gestion par zone, dont les aires marines protégées, les études d'impact sur l'environnement, le renforcement des capacités et du transfert de techniques marines. Sur toutes ces questions, l'Union porte la voix de ses États membres.

B – L'UE vecteur d'une position commune européenne

L'analyse des premières sessions des négociations confirme la volonté de l'UE et de ses États membres d'aboutir à un accord final respectueux de la gouvernance mondiale déjà établie (1) et de la liberté des parties contractantes (2)

1 – Pour un accord global, encadré par la gouvernance mondiale existante

Du fait des travaux et réflexions fournis par les instances internationales existantes, l'UE souligne la nécessité pour les négociations de se nourrir de leur l'expertise, tout particulièrement pour ce qui concerne le volet portant sur les outils de gestion par zone (a)

et celui de l'évaluation des impacts sur l'environnement (b).

a – Un accord fondé sur les outils existants de gestion par zone, y compris des aires marines protégées

La gestion par zone, notamment par le biais des aires marines protégées (AMP) forme un outil précieux de protection du milieu marin, largement développé par l'UE, à l'origine du réseau écologique européen, Natura 2000, constitué de zones spéciales de conservation et de protection d'habitats et d'espèces protégés (Voir la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, *JOCE* n° L 206 du 22 juillet 1992, p. 7). Ce réseau forme l'un des éléments-clés devant garantir le bon état écologique du milieu marin, objectif premier de la stratégie européenne pour le milieu marin (Directive 2008/56/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 établissant un cadre d'action communautaire dans le domaine de la politique pour le milieu marin).

Au-delà du zonage environnemental, l'UE a défini en 2014 un cadre pour la planification de l'espace maritime (Directive 2014/89/UE du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 établissant un cadre pour la planification de l'espace maritime, *JOUE* n° L 257 du 28 août 2014, p. 135) qui exige des États membres qu'ils analysent et organisent les activités humaines dans les zones maritimes pour atteindre des objectifs d'ordre écologique, économique et social.

Initialement développés dans les eaux sous juridiction nationale, les outils de gestion par zone constituent également des moyens d'action privilégiés, au service de la conservation de la biodiversité en dehors de ces eaux. En toute logique, le zonage, notamment environnemental avec les AMP, devrait demeurer un outil privilégié de conservation de la biodiversité marine, d'où l'intérêt des négociations BBNJ pour cette question.

L'UE souligne que toutes les activités menées dans les AMP devraient éviter ou limiter leur impact sur la biodiversité, les AMP étant créées et gérées conformément aux grands principes environnementaux. Étant donné le nombre et la variété des zones existantes – aires marines protégées, zones maritimes particulièrement vulnérables, zones témoins de préservation dans la Zone, … – il serait capital d'harmoniser les procédures de création et de gestion des outils de gestion par zone. Les négociations devraient essentiellement porter sur les critères, les éléments à prendre en considération – notamment les intérêts des États côtiers et de la société civile – pour identifier et désigner les AMP.

Chaque zone devrait être dotée d'un plan de gestion et l'efficacité des mesures prises devrait être évaluée, sachant que les Parties pourront instituer des mesures plus protectrices que celles définies par l'accord final. L'Union européenne préconise que l'évaluation soit faite par l'organe technique de l'accord et rappelle que les mesures adoptées pour la haute mer devront respecter les droits souverains de l'État côtier sur son plateau continental étendu.

L'ensemble des Parties aux négociations BBNJ reconnaît l'expertise existante à travers les océans pour gérer la biodiversité marine par le biais des outils de gestion par zone.

C'est pourquoi, il existe un réel consensus sur la nécessité de consulter les organes mondiaux et régionaux intéressés. L'action développée par l'organisation issue des négociations devant s'articuler avec celle déjà menée par les institutions existantes, l'accord final aurait avant tout pour objet de mettre en cohérence les outils existants de gestion par zone et de créer et gérer un réseau écologique global d'AMP. Pour l'UE, l'organe chargé de gérer cet accord n'aurait pas pour mission d'établir ni de gérer de nouvelles AMP. Cette mission demeurerait de la compétence des États parties à l'accord

b – Un accord qui renforce les études d'impact sur l'environnement

À l'instar des outils de gestion par zone, les études d'impact sur l'environnement constituent des instruments fondamentaux de la protection de l'environnement, largement utilisés par l'UE. Pour ce qui concerne plus spécifiquement le milieu marin, la directive *Stratégie pour le milieu marin*, met en exergue le caractère primordial de l'évaluation d'impact sur l'environnement, nécessaire à tous les stades d'action. Avant d'adopter toute mesure visant à parvenir au bon état écologique du milieu marin, les États membres doivent procéder à l'évaluation initiale de leurs eaux marines. C'est sur la base de cette évaluation initiale que les États définissent les caractéristiques correspondant au bon état écologique, les objectifs environnementaux à satisfaire afin d'y parvenir et les programmes de surveillance permettant d'évaluer en permanence l'état écologique de leurs eaux marines. Les évaluations exigées par la directive *Stratégie pour le milieu marin* doivent tenir compte et s'articuler avec les évaluations prévues par d'autres instruments européens tels que la directive Habitats (Directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages) à l'origine du réseau écologique européen Natura 2000.

Au-delà du cadre européen, les études d'impact constituent des outils largement utilisés dans de nombreuses enceintes internationales telles les commissions régionales des pêches ou les commissions sur les mers régionales. Aussi, compte tenu, là encore, de l'importance et de la variété de ces outils, les négociations BBNJ s'y intéressent de près, en vue d'en améliorer l'efficacité.

Les négociations BBNJ se situent plus précisément dans le cadre de la partie XII de la CNUDM qui consacre sa section 4 à la surveillance continue et à l'évaluation écologique. En vertu de l'article 206 de cette Convention, « lorsque des États ont de sérieuses raisons de penser que des activités envisagées relevant de leur juridiction ou de leur contrôle risquent d'entraîner une pollution importante ou des modifications considérables et nuisibles du milieu marin, ils évaluent, dans la mesure du possible, les effets potentiels de ces activités sur ce milieu ». Outre la CNUDM, l'UE insiste sur la prise en considération par l'accord final des principes et instruments juridiques internationaux existants tels les principes issus de la Déclaration de Rio ou encore de la Convention sur la diversité biologique

En réalité, l'UE est singulièrement préoccupée par l'absence de procédure globale qui assurerait la mise en œuvre satisfaisante de la CNUDM. De plus il lui paraît difficile d'évaluer les effets cumulatifs potentiels de toutes les activités menées hors des zones sous juridiction nationale. C'est pourquoi, afin de privilégier une démarche holistique, L'UE préconise la

définition de principes qui guideraient les évaluations environnementales et de critères qui cerneraient les activités à évaluer ainsi que les informations contenues dans les rapports d'évaluation. Les États côtiers en premier lieu impactés par les activités menées dans les zones au-delà de leur juridiction nationale, devraient être consultés et leurs préoccupations prises en compte.

Les Parties à l'accord final devraient s'assurer que les évaluations d'impact sur l'environnement ainsi que les stratégies d'impact sur l'environnement respectent ces principes, critères, procédures harmonisées.

Conformément au principe de diligence requise énoncé à l'article 204 CNUDM, elles devraient surveiller les effets des activités menées après études d'impact. Enfin, conformément au principe de transparence, les rapports d'évaluation d'impact sur l'environnement devraient être accessibles au public.

2 – Pour un accord global garant de la liberté des Parties contractantes

L'UE est particulièrement soucieuse de préserver la liberté de ses États membres sur les questions des ressources génétiques marines, y compris celles liées au partage des bénéfices (a) et du renforcement des capacités et du transfert des technologies (b), questions, il est vrai, très liées entre elles.

a – L'encadrement limité de l'accès et de l'exploitation des ressources génétiques marines

Évoquer la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité marine au-delà des zones sous juridiction nationale amène tout naturellement à se préoccuper des ressources génétiques marines surtout lorsque l'on sait que « les grandes profondeurs représentent le plus grand réservoir de ressources génétiques. Ces ressources, soumises à fortes pressions, à des températures extrêmes, présentent un intérêt capital pour la recherche et pour l'industrie. Or, ces richesses sont grandement menacées par l'exploitation envisagée des grands fonds marins : « Toutes les expériences menées sur les nodules concluent ainsi à une diminution immédiate et significative de la biodiversité dans le sillon de dragage ».

Outre les ressources des grands fonds marins, l'ensemble des ressources génétiques situées au-delà des zones sous juridiction nationale, ne disposant d'aucun statut juridique dédié, constituent aujourd'hui des *res nullius*, attirant la convoitise de grands groupes industriels qui n'hésitent pas à déposer des brevets sur elles. Dès lors, afin de préserver ces ressources, certains États souhaiteraient leur octroyer le statut de patrimoine commun de l'humanité, au même titre que les ressources minérales des grands fonds marins. Bénéficiant d'un tel statut, les ressources génétiques marines devraient alors faire l'objet d'un partage équitable, tenant compte tout spécialement des intérêts des pays en développement. Face à ces prises de position, l'UE défend une approche pragmatique de la question, estimant que les négociations ne devraient pas dépendre de la détermination du statut juridique des ressources génétiques marines. Il ne doit pas être nécessaire de subordonner les négociations sur le partage des bénéfices à la définition d'un tel statut.

Concrètement, l'UE désire limiter la portée de l'accord global qui ne devrait traiter des ressources halieutiques que sous l'angle de la recherche sur leurs propriétés génétiques, afin de respecter les compétences des organismes existants, les ORGP, chargées de gérer ces ressources en haute mer. L'UE ne souhaite pas non plus inclure les produits dérivés dans l'accord final et, soutenue par le Japon, les États-Unis, la Russie et la Chine, estime que la question des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques marines ne doit pas entrer dans le champ des négociations, cette question étant traitée dans d'autres enceintes internationales telles l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) et l'Organisation mondiale du commerce (OMC). On le voit, les grandes puissances industrielles apparaissent soucieuses de limiter la portée de l'accord final.

L'Union prône également le libre accès aux ressources génétiques marines, conformément à la CNUDM et plus précisément à ses dispositions relatives à la protection et préservation du milieu marin (partie XII) et à la recherche scientifique (partie XIII). Les États-Unis se joignent à elle pour s'opposer à la surveillance de l'utilisation des ressources génétiques marines.

Enfin, sur le partage des bénéfices issus de l'exploitation des ressources génétiques marines, l'UE observe que la difficile évaluation des bénéfices fait qu'il est encore difficile d'avancer dans la réflexion. Pour l'instant, la majorité des recherches portant sur les ressources génétiques marines ne produisent pas de bénéfice financier. De plus, il est difficile de certifier qu'un matériel génétique serait issu uniquement d'une source située au-delà de la juridiction nationale. Les bénéfices monétaires dépendent donc de nombreux facteurs et ne se matérialiseront peut-être jamais C'est pourquoi les négociations, basées sur les parties XIII (recherche scientifique marine) et XIV (développement et transfert des techniques marines) de la CNUDM ainsi que sur le Protocole de Nagoya (Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation relatif à la Convention sur la diversité biologique, adopté le 29 octobre 2010, UNEP/CBD/COP/DEC/X/1) devraient uniquement porter sur les bénéfices non monétaires.

Ressort de ces prises de position la très nette volonté européenne de préserver la liberté d'accès et d'utilisation des ressources génétiques marines. La liberté n'ayant jamais été, pour l'instant gage de gestion durable de la ressource, la question se pose, alors, de savoir dans quelle mesure un accord final rédigé conformément aux vœux de l'Union, serait vraiment en mesure de garantir la conservation de ces ressources.

b – Le recours privilégié aux approches volontaires pour renforcer les capacités et transférer les technologies

Les négociations BBNJ se situent ici dans le cadre de la partie XIV de la CNUDM relative au développement et au transfert des techniques marines, fondée sur le principe de coopération internationale entre États en vue de favoriser le développement et le transfert des sciences et techniques de la mer (article 266 CNUDM).

Selon l'UE, le renforcement des capacités et le transfert de technologies doit avant tout permettre d'accroître et de mieux partager les connaissances relatives à la conservation et à l'utilisation durable de la biodiversité marine. L'accord final devrait à nouveau tenir compte des initiatives, des synergies existantes et bénéficier tout particulièrement aux pays en développement qui identifieraient leurs besoins en la matière. Les mesures concernées

porteraient en priorité sur les installations et les équipements, les ressources humaines, le renforcement des institutions et la diffusion des connaissances. L'accord final aurait pour mission d'assurer le suivi et l'examen des mesures de renforcement des capacités et de transfert de technologies.

Sur tous ces aspects, l'UE, à l'instar d'un certain nombre de pays développés, soutient les approches volontaires, tout spécifiquement pour ce qui concerne le financement du renforcement des capacités et de transfert des technologies.

Dès la première session des négociations, elle a proposé la création d'un fonds de contributions volontaires provenant de diverses sources, telles l'aide publique au développement ou le Fonds pour l'environnement mondial. L'accord final mettrait en cohérence les mécanismes financiers existants et en garantirait l'accessibilité. Cette approche volontaire pourrait être favorisée par l'institution d'un Centre d'échange qui prendrait la forme d'une mise en réseau autorisant l'accès à l'information, sorte de fichier central d'information.

La création d'un tel organe serait certainement précieuse, compte tenu de l'importance de la diffusion des données et de l'information dans des secteurs aussi techniques que ceux de la recherche et de l'exploitation des ressources marines. Mais au-delà de la création d'un organe avant tout technique, on note la prudence de l'Union sur ce volet des négociations. Les enjeux financiers majeurs qui sous-tendent tout transfert de technologie ne sont bien évidemment pas étrangers à l'approche volontaire défendue par l'UE. S'il importe de ne pas négliger l'apport des approches volontaires à l'élaboration du droit – et tout spécifiquement du droit de l'environnement – il ne faut pas oublier que ces approches « ne prendront leur véritable dimension juridique que si elles s'expriment dans un cadre contraint ».

Conclusion

L'UE est bien présente au sein du vaste réseau d'institutions, d'enceintes internationales de gestion des océans. Elle garantit l'application effective des règles internationales et participe activement aux grandes négociations internationales maritimes. Forte de ses 28 (bientôt 27 ?) États membres, de ses 510 millions de citoyens, de ses valeurs affirmées dans les traités, l'UE est appelée à jouer un rôle de premier plan dans l'émergence d'un *corpus* de règles communes, prémices d'une réelle gouvernance mondiale « défragmentée » des océans.

L'analyse des premières étapes des négociations visant à terme l'adoption d'un accord international relatif à la conservation et à l'utilisation durable de la biodiversité des zones ne relevant pas de la juridiction nationale laisse toutefois transparaître une certaine réticence, voire frilosité, vis-à-vis de l'instrument juridique appelé à voir le jour. Certes, il est logique que cet instrument se base sur les nombreuses actions déjà menées, sur l'expertise existante en faveur de la biodiversité des zones au-delà de la juridiction nationale. Toutefois, l'UE et ses États membres préconisent avant tout la mise en cohérence des actions existantes. Face à cette ambition, certes louable mais limitée, il ne serait sans doute pas nécessaire de conclure un nouvel accord international. ORGP, commissions des mers régionales, Autorité internationale des fonds marins, OMI… n'ont pas attendu l'ouverture des négociations BBNJ

pour travailler ensemble et conclure des accords de coopération. Au-delà de l'harmonisation préconisée de l'existant, l'UE ne semble pas constituer une force de propositions novatrice. De même, si la posture européenne peut se comprendre au regard des intérêts des États membres, il n'est guère ambitieux de défendre avant tout la liberté des Parties contractantes dans le domaine de l'utilisation durable des ressources génétiques marines et du renforcement des capacités et du transfert des technologies.

La prudence de l'Union européenne et de ses États membres ne milite donc guère, pour l'instant, en faveur d'une gouvernance des mers globale et effective, garante de la gestion durable des océans. Il faut espérer que l'UE fera, à l'avenir, davantage preuve sinon d'audace, du moins de conscience environnementale afin que la dynamique maritime européenne demeure une réalité. Affaire à suivre…

« La Charte de l'environnement devant les juges administratif et judiciaire (juillet 2018 – juin 2019) », Jolivet, Simon et Julie Malet-Vigneaux, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 44, no. 4, 2019, pp. 807-819.

I – La Charte de l'environnement devant le Conseil d'État

Les dispositions de la Charte de l'environnement concernées par des décisions de la juridiction administrative suprême sont plus diversifiées que lors de la précédente chronique, marquée par une forte focalisation sur la précaution et la participation. Le principe de prévention accompagne cette année celui de précaution (A), le droit d'accès à l'information celui de la participation (C), tandis que le principe de « conciliation » fait une (timide) apparition dans ces colonnes (B).

A – Les principes de prévention et de précaution (articles 3 et 5 de la Charte)

L'application du principe de précaution en matière de déclaration d'utilité publique est désormais bien établie (1), ce qui est plus nouveau c'est que cette jurisprudence a été transposée au principe de prévention (2). Par ailleurs, des précisions sur les champs d'application respectifs de ces deux principes ont été apportées à l'égard de plusieurs types de risques, nucléaire (3), d'érosion côtière (4) et vaccinal (5).

1 – Précaution et utilité publique : CE, 19 octobre 2018, *Assoc. Rassemblement pour l'évitement des lignes électriques dans le Nord et a.*, n° 411536 (1) BDEI n° 79, janvier 2019, p. 33, chron. J.-N. Clément, A.… ; CE, 8 avril 2019, M. A., n° 411862

Ces deux arrêts constituent de nouvelles applications de la jurisprudence *Association coordination interrégionale stop THT* (2), et de son « mode d'emploi » du principe de précaution à l'égard de l'administration et du juge. Ils se concluent invariablement par des rejets des requêtes, au terme d'un contrôle restreint des mesures de gestion du risque.

Dans l'arrêt du **19 octobre 2018, *Assoc. Rassemblement pour l'évitement des lignes électriques dans le Nord et a.***, est confirmée la légalité de la déclaration d'utilité publique des travaux de création d'une ligne électrique aérienne à 400 000 volts. Le principe de précaution de l'article 5 de la Charte de l'environnement trouve effectivement à s'appliquer, en raison d'une corrélation statistique « significative » entre l'exposition résidentielle à des champs électromagnétiques de très basse fréquence et un risque accru de survenance de leucémie infantile. Toutefois, le maître d'ouvrage a correctement évalué les risques, en prévoyant notamment un dispositif spécifique de mesure de l'intensité du champ électromagnétique à la demande des maires des communes concernées après mise en service de la ligne. De plus, les mesures de gestion du risque ne sont pas « manifestement insuffisantes » : on retrouve ici l'intensité asymétrique du contrôle du juge entre évaluation et gestion du risque. Le maître d'ouvrage a notamment pris l'engagement de racheter les habitations situées à moins de 100 mètres de la ligne, retenu un tracé minimisant le nombre d'habitations proches, et évité la présence d'établissements accueillant des enfants.

Dans l'arrêt du 8 avril 2019, *M. A.*, est également confirmée la légalité de la déclaration d'utilité publique d'une liaison électrique à 225 000 volts sous-marine et souterraine, avec mise en compatibilité des documents d'urbanisme de plusieurs communes. Comme dans le

précédent arrêt rapporté, l'existence d'un risque de leucémies infantiles résultant de l'exposition aux ondes électromagnétiques justifie l'application du principe de précaution. Cependant, les mesures de gestion du risque, qui comprennent la mise en place par RTE d'un dispositif pertinent de surveillance et de mesure des ondes électromagnétiques, ne sont pas « manifestement insuffisantes ».

2 – Prévention et utilité publique… et la Charte de l'environnement ? CE, 9 juillet 2018, *Commune de Villiers-le-Bâcle et a.*, n° 410917, 411030 (4).

La décision *Commune de Villiers-le-Bâcle*, rendue le 9 juillet 2018 à propos du décret déclarant d'utilité publique la ligne 18 du métro du Grand Paris, est probablement la plus importante de la période couverte par cette chronique. Son apport principal concerne l'application du principe de prévention en matière de déclaration d'utilité publique, en amont du bilan de l'utilité publique, dans le cadre d'un bilan « proprement environnemental » pour reprendre les termes du rapporteur public Louis Dutheillet de Lamothe (5). Elle est ainsi au principe de prévention ce que l'arrêt *Association coordination interrégionale Stop THT* (précité) fut à celui de précaution. Compte tenu des nombreux commentaires déjà publiés, nous nous concentrerons ici sur les aspects qui intéressent la Charte de l'environnement. L'analyse pourrait d'ailleurs s'arrêter là, car son article 3 consacrant le devoir / principe de prévention n'est pas mentionné dans l'arrêt *Commune de Villiers-le-Bâcle* (6), contrairement à l'article 5 (et à l'article 1) dans l'arrêt *Stop THT*. Il faut alors se tourner vers les conclusions du rapporteur public pour trouver une référence au texte constitutionnel… et se convaincre tout à fait des raisons du silence du juge à son égard. On y lit que « contrairement à l'article 5 de la Charte, l'article 3 ne pose pas une règle directement applicable : il n'est donc invocable qu'à travers les lois qui le précisent » (7). Aussi, plutôt que d'estimer l'article 3 directement opposable à une déclaration d'utilité publique en l'absence de loi spécifique (8), le Conseil d'État va prendre soin d'énumérer les dispositions législatives dont la combinaison permettrait de définir les conditions d'application du principe de prévention dans ce domaine (les articles L. 110-1, L. 122-1 et R. 122-14 du Code de l'environnement, et surtout l'article L. 122-2 du Code de l'expropriation qui opère un renvoi au Code de l'environnement). On admettra que l'oubli volontaire de l'article 3 de la Charte n'a pas de conséquence concrète sur la résolution du litige, mais il reste regrettable pour la portée au moins symbolique de ce texte.

3 – Prévention, précaution et risque nucléaire : CE, 3 octobre 2018, *Assoc. Observatoire du nucléaire*, n° 406243 (9)

Cette décision sera brièvement mentionnée en tant qu'elle intéresse la délimitation des champs d'application respectifs des articles 3 (prévention) et 5 (précaution) de la Charte de l'environnement, en lien avec les risques nucléaires. L'association requérante demande l'annulation des décisions de l'Autorité de sûreté nucléaire autorisant le redémarrage de réacteurs de trois centrales nucléaires.

Elle soutient notamment que ces décisions méconnaissent le principe de précaution, en raison de l'excès de teneur en carbone de l'acier des réacteurs. Mais, alors que le juge des référés s'était effectivement prononcé sur le terrain du principe de précaution (10).

Celui du fond considère que ce principe n'est pas applicable en l'espèce car les risques de rupture brutale liés à la fragilité de l'acier d'un générateur de vapeur sont certains. C'est au contraire le principe de prévention que le Conseil d'État, invité par le rapporteur public, regarde comme « implicitement soulevé », par l'argumentation de la requête. Toutefois, il conclut au terme d'une longue analyse très technique que le principe de prévention n'a pas été méconnu par le redémarrage desdits réacteurs. L'exploitant a mis en place des « mesures compensatoires » afin de réduire le risque de rupture brutale des cuves en restaurant les « marges de sûreté » pour la résistance des matériaux concernés.

4 – Précaution et risque d'érosion côtière : CE, 25 février 2019, *Assoc. le Peuple des Dunes des Pays de la Loire et a.*, n° 410170 (12).

La reconnaissance de l'applicabilité du principe de précaution au risque d'érosion côtière du fait de l'exploitation de granulats marins est le principal enseignement de cet arrêt. Deux décrets accordant à des sociétés privées des concessions de sables et graviers silicieux marins au large des côtes de la Vendée étaient contestés, notamment pour leur méconnaissance de l'article 5 de la Charte de l'environnement. Deux types de risques associés à cette activité étaient allégués : l'érosion côtière, donc, mais aussi la destruction des organismes benthiques, l'augmentation de la turbidité et la destruction des frayères et nourriceries. L'érosion côtière est regardée par le juge comme une « hypothèse suffisamment plausible » en l'état des connaissances scientifiques pour justifier l'application du principe de précaution. En effet, des études scientifiques réalisées dans le cadre des projets litigieux ont identifié des mécanismes par lesquels l'exploitation de granulats en mer pourrait avoir des incidences sur l'érosion côtière et engendrer ainsi des dommages graves et irréversibles pour l'environnement, mais aucun lien de cause à effet n'a été démontré (auquel cas le principe de prévention aurait trouvé à s'appliquer). En revanche, s'agissant du deuxième type de risques, liés globalement aux destructions d'êtres vivants et de leurs habitats, le juge ne considère pas leur réalité et leur portée comme étant de nature à justifier l'application du principe de précaution. Il faut dire que l'application du principe de précaution en matière de protection des espèces sauvages reste très rare (13).

Quoi qu'il en soit, le Conseil d'État rejette finalement la requête au terme d'un classique contrôle restreint sur les mesures prises pour la gestion du risque d'érosion côtière. Il relève notamment l'obligation faite au pétitionnaire d'évaluer périodiquement les interactions éventuelles entre l'exploitation du site et le trait de côte, ce qui permettra le cas échéant à l'administration d'imposer les prescriptions appropriées.

5 – Précaution et composition des vaccins : CE, 6 mai 2019, *M. A. et a.*, n° 415694 (14)

Des particuliers souhaitaient obtenir le retrait du marché des vaccins obligatoires comportant des adjuvants aluminiques, qui pourraient être à l'origine du développement de maladies auto-immunes et de troubles autistiques. Le Conseil d'État rejette leur requête, fondée en particulier sur le principe de précaution : d'une part, « aucun lien de causalité n'a pu être établi, à ce jour, entre adjuvants aluminiques et maladie auto-immune » ; d'autre part, « le recours à des adjuvants est, en l'état des connaissances scientifiques, indispensable à la stimulation de la réponse immunitaire aux antigènes vaccinaux inactivés ou purifiés et donc à l'efficacité de la vaccination elle-même ».

Ainsi, « en l'état des connaissances scientifiques, les vaccins contenant des adjuvants aluminiques ne peuvent être qualifiés de spécialités nocives ou de spécialités pour lesquelles le rapport entre les bénéfices et les risques ne serait pas favorable ».

Pour notre chronique, cette décision est intéressante en ce qu'elle témoigne de la volonté du Conseil d'État de distinguer assez nettement les principes constitutionnel et « communautaire » de précaution, étant précisé que l'autorisation de mise sur le marché des vaccins fait l'objet de règles de droit dérivé de l'Union européenne (un règlement et une directive). En l'espèce, l'article 5 de la Charte de l'environnement n'est pas invocable, « dès lors que la décision attaquée n'affecte pas l'environnement au sens des dispositions de cet article ». On sait depuis l'arrêt *Commune de Lunel* du 8 octobre 2012(15) que le champ d'application de l'article 5 de la Charte est étendu aux risques sanitaires, mais seulement lorsque ceux-ci empruntent un vecteur environnemental (ce qui n'est pas le cas ici). Seul est invocable le principe de précaution tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, qui l'estime applicable aussi bien en matière de risques sanitaires qu'environnementaux. L'arrêt évoque également les « précautions qui s'imposent en matière de santé publique », formule déjà utilisée (16) pour étendre de manière innommée le champ d'application du principe de précaution au domaine sanitaire. Mais, quelle que soit l'acception retenue, les juges du Palais-Royal exercent une nouvelle fois un contrôle restreint lorsque c'est l'insuffisance de la précaution qui est reprochée.

B – Principe de « conciliation » (article 6 de la Charte) et destruction de loups : CE, 8 avril 2019, *Assoc. one voice et a.*, n° 414444

Plusieurs associations de protection des animaux et/ou de la nature contestaient l'arrêté ministériel qui a fixé le nombre maximum de spécimens de loups (40) dont la destruction pouvait être autorisée pour la période 2017-2018. Parmi les moyens soulevés par l'association One Voice, figurait la violation par l'arrêté contesté « du droit des générations futures découlant du troisième considérant de la Charte de l'environnement, de l'obligation de vigilance environnementale découlant de ses articles 1er et 2, [et] du principe de conciliation posé par son article 6 ». Le Conseil d'État ne répond directement qu'au grief concernant l'article 6 de la Charte de l'environnement : il résulte selon lui de ces dispositions « qu'il appartient aux autorités compétentes de veiller à concilier, dans la conception des politiques publiques, la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social. À cet égard, le cadre de la politique de protection des espèces protégées a été défini par le législateur aux articles L. 411-1 et suivants du Code de l'environnement. Par suite, la légalité des décisions administratives prises dans ce cadre doit être appréciée au regard de ces dispositions ». Autrement dit, les articles L. 411-1 et suivants du Code de l'environnement font écran entre l'article 6 de la Charte et l'arrêté litigieux (17)..

C – Droit à l'information et à la participation du public (article 7 de la Charte)

L'article 7 de la Charte est celui qui fait l'objet du plus grand nombre de décisions. Le droit d'accès à l'information est concerné, ou plutôt ses limites en lien avec la conduite de la politique extérieure de la France (1).

S'agissant du volet « participation », des précisions assez attendues ont été apportées sur les conséquences de l'absence d'intervention du législateur pour définir les conditions et limites de ce droit (2). Les autres décisions concernent plus classiquement le champ d'application de la participation, en lien avec la notion de projet (3) et celle de décision ayant une incidence sur l'environnement (4).

1 – Droit d'accès à l'information et conduite de la politique extérieure de la France : CE, 11 juillet 2018, *UNAF*, n° 412139 (18)

L'Union nationale des apiculteurs français (UNAF) souhaitait que lui soit communiquée la position française au sein du Comité permanent des végétaux, animaux, denrées alimentaires et aliments pour animaux sur deux substances actives néonicotinoïdes (sulfoxaflor et flupyradifurone). Une décision implicite de rejet lui a été opposée par le ministre de l'Agriculture. Saisie, la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) a émis un avis favorable à la communication. Devant le silence persistant du ministre, la décision implicite de rejet a été attaquée devant le tribunal administratif de Paris. La requête ayant été rejetée, l'UNAF saisit le Conseil d'État.

Ce dernier rejette à son tour la requête, en se fondant principalement sur les articles L. 124-1 et suivants du Code de l'environnement, soit les articles qui « définissent », pour le régime spécial de communication des documents administratifs en matière d'environnement, les conditions et limites du droit d'accès à l'information consacré à l'article 7 de la Charte de l'environnement.

Plus précisément, l'article L. 124-5 permet de rejeter la demande d'une information relative à des émissions de substances dans l'environnement (ce que constituent les épandages de pesticides) lorsque leur communication porte atteinte à la conduite de la politique extérieure de la France, à la sécurité publique ou à la défense nationale. Le Conseil d'État considère justement que « la position exprimée par le représentant du gouvernement français au sein d'un tel comité a trait aux négociations menées par la France au sein des institutions de l'Union européenne ». L'administration pouvait légalement opposer ce motif pour refuser la communication, mais seulement, comme le rappelle le juge, « après avoir apprécié, comme elle était tenue de la (*sic*) faire en vertu de l'article L. 124-4 du Code de l'environnement, l'intérêt d'une communication ». Ce qui signifie, selon la rapporteure publique Aurélie Bretonneau, « après une balance au cas par cas entre l'intérêt qui s'attache, compte tenu des secrets protégés, à la confidentialité des informations et celui qui s'attache, eu égard à la teneur de ces informations, à la communication » (19). Or, s'agissant d'une décision implicite de rejet, comment prouver que cette appréciation, qui est une obligation légale, a effectivement été réalisée ?

Quant à l'article 7 de la Charte, il est classiquement relégué au second plan dès lors que la loi a défini les conditions et les limites du droit d'accès à l'information. Mentionné « pro forma » au début du paragraphe énonçant les normes de référence, il s'efface rapidement derrière les articles L. 124-1 et suivants du Code de l'environnement dans le contrôle du juge.

2 – Conséquences de l'absence d'intervention du législateur pour définir les conditions et limites du droit à la participation : CE, 16 août 2018, *Syndicat secondaire Le Signal*, n° 398671 ; CE, 21 novembre 2018, *Union des armateurs à la pêche de France*, n° 407936 (20)

La décision du **16 août 2018, *Syndicat secondaire Le Signal*,** s'inscrit dans le « feuilleton » contentieux concernant cet immeuble situé à Soulac-sur-Mer (Gironde) dont les occupants ont été évacués par le maire de la commune en raison d'un risque de submersion du fait du recul du trait de côte. Le syndicat regroupant les propriétaires de cette résidence a demandé au préfet de la Gironde qu'il mette en œuvre la procédure d'expropriation prévue aux articles L. 561-1 et L. 561-3 du Code de l'environnement pour les logements exposés à certains risques naturels. On sait que le Conseil constitutionnel a jugé conforme à la Constitution l'article L. 561-1 en tant qu'il n'étend pas au risque d'érosion côtière ladite procédure d'expropriation (21). L'arrêt rapporté, moins riche d'enseignements, sera mentionné pour l'un des moyens soulevés à l'encontre de la décision implicite de rejet du préfet, à savoir qu'en l'absence de participation du public, cette décision aurait été prise à l'issue d'une procédure irrégulière au regard de l'article 7 de la Charte. Pour écarter un tel moyen, le Conseil d'État rappelle qu'aucune disposition législative, avant l'ordonnance du 5 août 2013 n'assurait, s'agissant des décisions individuelles des autorités publiques ayant une incidence sur l'environnement, la mise en œuvre du principe de participation. Compte tenu de la formulation de l'article 7 de la Charte, qui « réserve » au législateur le soin de définir « les conditions et limites » du droit à la participation, la haute juridiction en déduit que le préfet n'avait, à la date de la décision implicite de rejet attaquée, aucune obligation de mettre en œuvre la participation. Le raisonnement peut surprendre : on aurait compris que le juge rejette le moyen en raison de l'absence d'incidence de la décision sur l'environnement, moins qu'il paraisse nier l'invocabilité des dispositions de la Charte qui, tel l'article 7, renvoient à la loi, y compris lorsque le législateur n'est pas (encore) intervenu pour définir les conditions et limites de la disposition constitutionnelle en cause. Ou peut-être faut-il simplement voir dans cette décision la confirmation du refus, par le Conseil d'État, de l'invocabilité de la Charte à l'occasion d'un recours contre une décision individuelle qui n'a pas pour objet de déterminer le régime du droit invoqué (22).

Hélas, l'arrêt du 21 novembre 2018, *Union des armateurs à la pêche de France*, confirme notre crainte d'une conception particulièrement extensive de la théorie de la loi écran vis-à-vis de l'article 7 de la Charte. Il concerne une situation relativement analogue, soit l'absence d'intervention du législateur pour mettre en œuvre l'article 7 de la Charte. Mais cette fois-ci, la norme contestée n'est pas une décision individuelle : l'Union des armateurs à la pêche de France souhaite faire annuler le décret portant extension et modification de la réglementation de la réserve naturelle nationale des Terres australes et antarctiques françaises (TAAF). Elle soutient notamment que l'article 7 de la Charte a été méconnu, en raison de l'absence de publication de la synthèse des observations du public et des motifs justifiant le décret, contrairement à ce que prévoyait l'article L. 120-1 du Code de l'environnement. Mais le Conseil d'État constate que l'article L. 120-1 n'avait pas été rendu applicable aux TAAF, et que le législateur n'était intervenu d'aucune autre manière pour mettre en œuvre le droit à la participation garanti par l'article 7 de la Charte sur ce territoire. Refusant à nouveau l'invocabilité de la disposition constitutionnelle en l'absence d'intervention du législateur, les juges du Palais-Royal rejettent le moyen des requérants.

Finalement ces deux arrêts lèvent, quoique fâcheusement de notre point de vue, une incertitude relative (23) sur l'invocabilité de l'article 7 de la Charte en l'absence de dispositions législatives assurant sa mise en œuvre. Comme le pressentait Laurent Fonbaustier, l'existence d'une disposition législative conditionne *de facto* l'invocabilité de l'article 7 de la Charte (24). En son absence, seule la voie de la question prioritaire de constitutionnalité semble ouverte aux requérants, pour faire censurer l'incompétence négative du législateur. Ce « confortable formalisme » (25) dans lequel le juge administratif s'est installé est d'autant plus critiquable pour le respect de la substance du texte constitutionnel que dans l'hypothèse inverse, lorsque le législateur est intervenu postérieurement à l'entrée en vigueur de la Charte (par exemple avec l'article L. 123-19-1, ex-L. 120-1, du Code de l'environnement), c'est seulement par rapport à de telles dispositions législatives que l'acte administratif litigieux est susceptible d'être contrôlé (26).

3 – Champ d'application de la participation et notion de projet : CE, 11 octobre 2018, *Chambre régionale d'Agriculture d'Auvergne Rhône-Alpes et a.*, n° 412140

Plusieurs chambres régionales d'agriculture ont attaqué le décret créant le service commun « Valorisation du bois et territoire » au sein desdites chambres. L'un des moyens porte sur l'irrégularité de la procédure au regard de l'article 7 de la Charte, du fait de l'absence de participation du public. Pour le rejeter, le Conseil État dénie au décret litigieux la qualité de « projet » au sens de l'article L. 123-19 du Code de l'environnement, qui est relatif à la participation du public pour les plans, programmes et projets non soumis à enquête publique. Les requérants auraient peut-être mieux fait d'invoquer l'article L. 123-19-1, qui définit plus largement « les conditions et limites dans lesquelles le principe de participation du public, prévu à l'article 7 de la Charte de l'environnement, est applicable aux *décisions* (27). Mais cela n'aurait sans doute pas suffi à crever l'écran particulièrement « opaque » (28) que constitue cette disposition législative vis-à-vis de l'article 7 de la Charte.

4 – Champ d'application de la participation et notion de décision ayant une incidence sur l'environnement : CE, 22 octobre 2018, *UNICEM*, n° 408943 (29) ; CE, 25 février 2019, *LPO*, n° 414849 (30) ; CE, 25 février 2019, *Assoc. One Voice*, n° 419186 (31)

La notion de décision publique ayant une incidence sur l'environnement conditionne le champ d'application du droit à la participation du public garanti par l'article 7 de la Charte. Le Conseil d'État en donne classiquement une interprétation restrictive (32) réitérée dans l'arrêt du **22 octobre 2018**, ***UNICEM***, lorsqu'il considère que l'article L. 123-19-1 du Code de l'environnement « doit être interprété en conformité avec l'article 7 de la Charte de l'environnement, tel qu'interprété par le Conseil constitutionnel. Il en résulte que la procédure qu'il prévoit ne concerne que les décisions ayant une incidence directe et significative sur l'environnement ». L'exigence d'une incidence « directe et significative » de la décision sur l'environnement ne figure nullement à l'article 7 de la Charte, et l'article L. 123-19-1 du Code de l'environnement dans sa version alors applicable se contente d'une alternative entre l'effet direct « ou » significatif.

Quoi qu'il en soit, cette interprétation n'empêche pas, en l'espèce, le Conseil d'État d'estimer que le décret qui fixe les modalités de calcul du montant de la redevance d'exploitation de substances non énergétiques sur le plateau continental ou dans la zone économique exclusive est une décision publique ayant une incidence « directive et significative » sur l'environnement. La raison principale est qu'il prévoit des coefficients de modulation visant à inciter les opérateurs à adopter des pratiques limitant l'impact de leur activité sur l'environnement. L'intensité de l'incitation mise en place pour atteindre l'objectif de protection des milieux marins est prise en compte par le juge, la modulation pouvant aller jusqu'à augmenter le montant de la redevance de 50 %.

En revanche (et c'était l'élément au centre du contentieux porté par les industriels du secteur, car la participation avait bien eu lieu), le Conseil d'État considère que les modifications apportées au décret après la consultation, « eu égard à leur nature et à leur portée », n'imposaient pas une nouvelle consultation. Il rappelle sa jurisprudence selon laquelle une nouvelle procédure de participation n'est nécessaire que lorsque les modifications apportées au projet après la première consultation ont eu pour effet de le dénaturer (33). En l'espèce, les modifications n'ont pas affecté l'objet de la redevance, mais ont seulement pu engendrer des évolutions limitées de son montant (entre – 15% et + 12%).

Comme d'autres décisions de cette chronique, l'arrêt du **25 février 2019**, ***LPO***, s'inscrit dans un « feuilleton » contentieux plus large – en l'espèce, celui de la chasse à la glu de certaines espèces d'oiseaux. N'ayant pu obtenir l'annulation de l'arrêté du 17 août 1989 autorisant ce mode de chasse traditionnel (34), la Ligue pour la protection des oiseaux fait ici annuler les quatre arrêtés ministériels fixant le nombre maximum de merles noirs et de grives pouvant être capturés à l'aide de gluaux dans quatre départements du sud-est pendant la période de chasse 2017-2018. Ces arrêtés n'ont pas été soumis à une procédure organisant la participation du public, or ils auraient dû l'être « eu égard à leur objet » qui leur confère « une incidence directe et significative sur l'environnement ». On n'en saura pas davantage sur les critères de l'incidence « directe et significative », si ce n'est la confirmation qu'en matière cynégétique leur admission semble relativement aisée (35).

Des limites doivent cependant être apportées à ce constat, et la décision ***Association One Voice*** également rendue le **25 février 2019** en fournit l'illustration. En l'espèce, le Conseil d'État dénie la qualité de décision ayant une incidence directe et significative sur l'environnement à l'arrêté ministériel permettant l'utilisation de silencieux sur les fusils de chasse. Il n'avait pas à être soumis à la participation du public, contrairement à ce qu'affirme l'association requérante. La finalité et la portée de la modification apparaissent déterminantes : son but est de protéger l'audition des chasseurs, et son impact sur les autres êtres humains et le gibier devrait être réduit car les silencieux peuvent seulement atténuer le bruit, avec un niveau sonore résiduel qui reste perceptible. Le risque consécutif d'augmentation du braconnage, notamment, serait écarté.

II – La Charte de l'environnement devant la Cour de cassation

Devant le juge judiciaire, une seule décision, non publiée au *bulletin*, est à noter sur la période couverte par cette chronique.

Il s'agit d'un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation, en date du 19 mars 2019 (36), en matière de construction sans permis et modification d'un site classé sans autorisation.

En l'espèce, M. J…, propriétaire de plusieurs parcelles de terrains dans l'Eure a édifié sur l'une d'elles, pourtant classées en zone ND non constructible, un chalet en bois et procédé à des exhaussements et affouillements. Le tribunal correctionnel a condamné le propriétaire pour construction sans permis et modification d'un site classé sans autorisation et a ordonné une remise en état, ce que l'arrêt d'appel de Rouen a confirmé le 8 novembre 2017. Dans son pourvoi en cassation, le propriétaire invoque deux moyens. Le premier convoque sa bonne foi en ce qu'il s'est appuyé pour réaliser sa construction sur l'avis favorable délivré par le service territorial de l'architecture et du patrimoine de l'Eure et sur le fait que la construction en cause n'est pas visible du domaine public. La Cour de cassation rejette ce moyen en confirmant que, s'il est vrai que M. J… s'est appuyé sur l'avis favorable délivré par le service territorial de l'architecture et du patrimoine de l'Eure, il n'a toutefois pas obtenu la modification escomptée du plan local d'urbanisme (37). Dès lors, la Cour de cassation approuve les juges du fond en rappelant la règle bien connue prévue à l'article L. 341-10 du Code de l'environnement qui exige que toute modification apportée à l'état ou l'aspect d'un site classé est subordonnée à une autorisation spéciale, qui n'a en l'espèce jamais été sollicitée.

Le second moyen du pourvoi est celui qui nous intéresse véritablement en ce qu'il vise la protection de l'environnement et notamment (38) les articles 1 (39), 2 (40) et 3 (41) de la Charte de l'environnement. M. J… estime que la démolition sous astreinte prononcée par la Cour d'appel est une mesure à caractère réel dont le prononcé relève d'une faculté accordée au juge, qu'il est libre de ne pas exercer. À cet égard, les juges du fond auraient dû apprécier l'opportunité d'une telle mesure au regard notamment des effets bénéfiques de la construction sur la faune locale. Invoquant, de façon assez originale, les articles 1, 2 et 3 de la Charte de l'environnement, le pourvoi insiste sur la parfaite intégration de la construction à l'environnement, et met même en exergue ses effets bénéfiques sur la faune locale. Dès lors, en ordonnant la démolition de la construction – certes faite en infraction aux règles du Code de l'environnement – dont le caractère esthétique était reconnu et surtout s'intégrant parfaitement à la végétation et bénéfique pour la faune, M. J… estime que les juges auraient dû tenir compte de ces circonstances propres à l'espèce et, par conséquent, retenir que la démolition est une sanction qui porte une atteinte disproportionnée au droit fondamental de chacun à vivre dans un environnement équilibré (article 1 de la Charte) et au devoir de tous d'y contribuer (article 2 de la Charte). C'est donc l'application trop rigide des textes qui est reprochée en l'espèce : certes, s'agissant d'un site classé, une autorisation particulière aurait été nécessaire avant de réaliser la construction, mais les juges auraient dû prendre en compte les effets bénéfiques de la construction pour l'environnement. Pourtant, la Cour de cassation confirme le raisonnement des juges du fond qui avaient retenu que le fait que la construction ne soit pas visible du domaine public et s'intègre bien dans l'environnement, est totalement indifférent : dès lors que la construction constitue une modification des lieux – et il ne saurait y avoir de doutes sur ce point s'agissant de la construction d'un chalet de 70 m^2 – une autorisation ministérielle était nécessaire.

À défaut, et face à l'absence de régularisation envisageable de la construction, la démolition de cette dernière doit être confirmée. En effet, la Cour de cassation rejette le pourvoi et énonce que « la cour d'appel, qui a apprécié la nécessité de la mesure de remise en état au regard de la protection particulière dont bénéficie un site classé protégé par les dispositions du Code de l'environnement, a justifié sa décision ».

Ainsi, c'est donc la nature particulière du site classé qui impose au juge une application stricte des textes protecteurs du Code l'environnement indépendamment des potentiels effets favorables de la construction sur l'environnement. Ou comment on ne saurait arguer du caractère finalement bénéfique pour l'environnement d'une construction non autorisée sur un site protégé pour essayer d'échapper à sa démolition…

Notes

1 *BDEI* n° 79, janvier 2019, p. 33, chron. J.-N. Clément, A. Bouillié, M. Fourès.

2 CE, Ass., 22 mars 2013, *Ass. coordination interrégionale Stop THT*, n° 342409 et a. : *RJE* n° 4/2013, p. 589, note É. Naim-Gesbert, et p. 675, note F. Cadet.

3 Formule que l'on retrouvait dans les conclusions de Xavier Domino sur l'arrêt CE, 7 mars 2018, *Association Robin des Toits*, n° 399727 : *EEI* n° 5, mai 2018, p. 53.

4 RJE n° 4/2018, p. 801, note R. Radiguet ; *AJDA* 2018, p. 1423, note M.-C. de Montecler ; *EEI* n° 10, octobre 2018, comm. 53, concl. L. Dutheillet de Lamothe ; *Gaz. Pal* n° 3, 22 janvier 2019, p. 26, chron. J. Girard ; *JCP A* 2018, n° 43-44, p. 22, note M. Moliner-Dubost.

5 Concl. précitées.

6 Il est cependant mentionné dans les abstrats de l'arrêt sur le site internet de *Légifrance*.

7 Concl. précitées.

8 Hypothèse envisagée par le rapporteur public Alexandre Lallet dans ses conclusions sur l'arrêt *Ass. coordination interrégionale Stop THT*, *RFDA* 2013, p. 610.

9 *BDEI* n° 79, janvier 2019, p. 39, concl. L. Dutheillet de Lamothe.

10 CE, ord., 18 janvier 2017, *Assoc. Observatoire du nucléaire et a.*, n° 406244 : *BDEI* n° 70, juillet 2017, p. 14, chron. J.-N. Clément, A. Bouillié, M. Fourès.

11 L. Dutheillet de Lamothe, « L'anomalie de l'acier des centrales nucléaires examinée devant le Conseil d'État », concl. précitées, p. 42.

12 AJDA 2019, p. 431, note M.-C. de Montecler.

13 V. cependant TA Guadeloupe, 19 février 2019, *ASPAS et a.*, n° 1800780 (méconnaissance du principe de précaution par des arrêtés autorisant la chasse du pigeon à couronne blanche) : *RSDA* n° 2/2018, p. 93, chron. S. Jolivet.

14 JCP G n° 20, 2019, p. 962, note P. Véron.

15 N° 342423 : *RDI* 2012, p. 143, note P. Soler-Couteaux.

16 CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat*, n° 192465.

17 Dans le même sens pour l'article 6 de la Charte, à propos des articles L. 341-1 et suivants du Code de l'environnement qui définissent le cadre de la politique de protection des monuments naturels et des sites, v. CE, 10 juin 2015, *CCI de Rouen et a.*, n° 371554.

18 AJDA 2018, p. 1474, note M.-C. de Montecler ; *EEI* n° 10, octobre 2018, comm. 53, concl. A. Bretonneau ; *RDR* n° 467, novembre 2018, comm. 206, note M. Morin.

19 Concl. précitées.

20 Droit maritime français n° 812, avril 2019, p. 363, note N. Boillet.

21 V. not. Cons. const., 6 avril 2018, *Syndicat secondaire Le Signal*, n° 2018-698 QPC : *RJE* n° 4/2018, p. 823, note C. Gustave Huteau.

22 C'est ce qu'avait suggéré la rapporteure publique Emmanuelle Cortot-Boucher, dans ses conclusions sur l'arrêt d'assemblée *Fédération nationale de la pêche en France*, 12 juillet 2013, n° 344522 : *RFDA* 2014, p. 97.

23 V. déjà CAA Paris, 31 juillet 2014, *M. K. F. et a.*, n° 12PA02598.

24 L. Fonbaustier, « La participation du public », *AJDA* 2015, p. 517. V. aussi F. Jamay, « Principe de participation », *JurisClasseur Environnement et Développement durable*, fasc. 2440, 1er février 2016, § 83.

25 Idem.

26 V. par ex. CE, 29 janvier 2018, *société Marineland et autres*, n° 412210 : cette chronique, *RJE* n° 4/2018, p. 776.

27 Nous soulignons.

28 A. Roblot-Trozier, « Les clairs-obscurs de l'invocabilité de la Charte de l'environnement », *AJDA* 2015, p. 493.

29 AJDA 2018, p. 2052, note M.-C. de Montecler.

30 AJDA 2019, p. 431, note E. Maupin ; *EEI* n° 4, avril 2019, comm. 22, note Ch. Huglo et J. Guillemard.

31 AJDA 2019, p. 433, note E. Maupin.

32 V. par ex. CE, 11 avril 2018, *Lorraine nature environnement et autres*, n° 397627 : cette chronique, *RJE* n° 4/2018, p. 774.

33 V. par ex. CE, 29 janvier 2018, *société Marineland et autres*, n° 412210 : cette chronique, *RJE* n° 4/2018, p. 776.

34 CE, 28 décembre 2018, *LPO*, n° 419063 : *EEI* n° 2, février 2019, alerte 28, note Ch. Huglo ; *AJDA* 2019, p. 1172, note J. Bétaille.

35 Ch. Huglo et J. Guillemard, note précitée.

36 Crim. cass., 19 mars 2019, n° 18-80613, non publié au *bulletin*.

37 La Cour d'appel rappelle que les parcelles en cause se situent sur un site classé au titre des articles L. 341-1 et suivants du Code de l'environnement, permettant la reconnaissance par l'État et la protection des sites les plus remarquables et les plus emblématiques de France, lesquels ne peuvent être modifiés que sur autorisation ministérielle spéciale. Or, en l'espèce, non seulement aucun dossier en ce sens n'a été déposé par le prévenu mais, surtout, ce dernier, informé du refus de la commune, a néanmoins pris l'initiative de construire à ses risques et périls.

38 Il vise également les articles 37 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 8 de la Déclaration des droits de l'Homme, L. 110-2 du Code de l'environnement, L. 480-5 et 7 du Code de l'urbanisme, préliminaire, 591 et 593 du Code de procédure pénale.
39 Art. 1 de la Charte de l'environnement : « chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ».

40 Art. 2 de la Charte de l'environnement : « toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement ».

41 Art. 3 de la Charte : « toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences ».

« Droit répressif de l'environnement : perspectives en droit administratif », Van Lang, Agathe, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 39, no. HS01, 2014, pp. 33-46.

Notre système de sanction ne peut être réputé rationnel, pour le seul motif qu'il est le produit d'une sédimentation historique », écrivait Jean-Marc Sauvé, souhaitant que l'on puisse procéder à des redéploiements ponctuels entre répression administrative et répression pénale (1).

Une entreprise de rationalisation du droit pénal de l'environnement a, du reste, été amorcée par l'ordonnance du 11 janvier 2012. Adoptée sur le fondement de l'article 256 de la loi du 10 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (loi Grenelle II), cette ordonnance porte simplification, réforme et harmonisation des dispositions de police administrative et de police judiciaire du code de l'environnement (2).

Mais notre propos est, heureusement, limité au droit administratif. Il s'agira donc de nous interroger sur l'existence, les caractéristiques et les perspectives, d'un droit administratif répressif de l'environnement, puisqu'il nous faut raisonner ici en termes de frontières et donc nous démarquer du droit pénal classique. Quand bien même cet exercice de démarcation apparaîtrait-il quelque peu artificiel. Les auteurs soulignent en effet volontiers que « droit pénal et droit administratif participent tous les deux d'un droit coercitif (3), ou que « le droit de la répression transcende les frontières répression pénale/répression administrative (4). Dans l'optique d'identification qui est la nôtre, nous utiliserons la formule « droit répressif administratif » de préférence à celle de « droit pénal administratif », pour éviter le risque de confusion que pourrait induire l'adjectif « pénal ». Plus précisément, nous envisageons ici le droit répressif de l'environnement, pour désigner l'objet de notre approche, qui est la matière environnementale.

Pour les besoins de cette présentation, le droit administratif répressif de l'environnement recouvre donc les différentes mesures ou procédures pouvant être adoptées par l'autorité administrative en vue de punir directement les infractions aux règles protectrices de l'environnement, ou de constater celles-ci pour les faire réprimer par le juge administratif. Comme on le voit, cette définition fait appel à deux critères classiques : le critère organique en vertu duquel ne sont prises en compte que les mesures qui ont pour origine l'administration, et le critère finaliste selon lequel la mesure en cause doit présenter un caractère répressif (5). Néanmoins, ce second critère devra être entendu de manière compréhensive, car l'édiction de sanctions comporte assurément une dimension préventive. Il convient dès lors de relativiser la distinction entre sanction administrative et mesure de police (6), habituellement opposées du fait que le régime de la police administrative est destiné, non pas à sanctionner des agissements concrets, mais à prévenir des troubles potentiels. Les frontières apparaissent encore plus poreuses si l'on considère que la sanction peut aussi présenter un volet curatif. Il se confirme ainsi que les clivages – ici entre répression, prévention et réparation – ne sont pas aussi tranchés qu'on pourrait le souhaiter.

C'est en ayant pleinement conscience de ces difficultés que nous allons nous livrer à une étude du droit administratif répressif de l'environnement, entité qui s'avère pour l'instant indéterminée. Cet examen clinique suppose de cerner ce corpus (physiologie), pour en déterminer les maux (pathologie) et rechercher comment y remédier (thérapeutique).

I – Physiologie du droit administratif répressif de l'environnement

Un premier constat s'impose : nous sommes en présence d'un être bifide. Le droit administratif répressif de l'environnement se partage en effet en deux branches : les sanctions administratives énoncées au code de l'environnement et les contraventions de grande voirie, inscrites dans le code général de la propriété des personnes publiques, qui illustrent le contentieux répressif de la justice administrative.

A – Les sanctions administratives

La présence de sanctions administratives en matière environnementale est liée à l'encadrement des nombreuses activités génératrices de pollutions et de nuisances par des polices administratives spéciales. L'efficacité de la police administrative passe en effet par l'existence d'une coercition potentielle, la faculté pour l'autorité administrative d'assortir ses commandements de menaces, et de sanctions effectives en cas d'irrespect (7).

Le modèle d'origine est celui du droit des installations classées issu de la loi du 19 juillet 1976. L'ancien article L. 514-1 C. env. – abrogé par l'ordonnance du 11 janvier 2012 à compter du 1er juillet 2013 – prévoyait qu'en cas d'inobservation des conditions imposées à l'exploitant, constatée par un inspecteur des installations classées, le préfet met en demeure l'exploitant de s'y conformer dans un délai déterminé. Si l'exploitant n'obtempère pas à cette injonction, le préfet pouvait choisir de recourir à diverses sanctions : 1°) obliger l'exploitant à consigner entre les mains d'un comptable public une somme répondant du montant des travaux à réaliser, qui sera restituée à l'exploitant au fur et à mesure de l'exécution des mesures prescrites ; 2°) faire procéder d'office, aux frais de l'exploitant, à l'exécution des mesures prescrites ; 3°) suspendre par arrêté le fonctionnement de l'installation, jusqu'à exécution des conditions imposées et prendre les dispositions provisoires nécessaires. Cet arsenal répressif a été repris dans de nombreux domaines, parfois avec quelques variantes : en droit de l'eau par la loi du 3 janvier 1992 complétée par la loi du 30 décembre 2006 (art. L. 216-1 C. env.), en matière de lutte contre le bruit par la loi du 31 décembre 1992 (art. L. 571-17 C. env.), pour la protection de la qualité de l'air par la loi du 30 décembre 1996 (art. L. 226-8 C. env.), la police des organismes génétiquement modifiés avec la loi du 25 juillet 2008 (art. L. 235-5 et s. C. env.), celle des déchets par l'ordonnance du 17 décembre 2010 (art. L. 541-3 C. env.), le droit des matières et déchets radioactifs depuis la loi du 28 juin 2006 (art. L. 542-2-2 C. env.). Il s'applique aussi aux documents, programmes et opérations susceptibles d'affecter un site Natura 2000, réalisés sans l'évaluation préalable des incidences prévue à l'article L. 414-5 du code de l'environnement (loi du 1er août 2008) ou en cas d'inobservation des mesures destinées à éviter, réduire et compenser les effets négatifs d'un projet sur l'environnement (loi du 12 juillet 2010, art. L. 122-3-4 C. env.). Comme nous le verrons plus loin, ces dispositions ont été abrogées et harmonisées par l'ordonnance du 11 janvier 2012.

Ce dispositif répressif administratif présente théoriquement divers avantages, généralement mis en exergue par comparaison avec les sanctions pénales.

La doctrine souligne ainsi que la sanction administrative constitue une rémanence du privilège du préalable (8) : elle apparaît dès lors comme une sanction efficace et rapide, qui est dispensée de l'intervention préalable d'un juge. C'est une véritable décision administrative dotée du caractère exécutoire. En outre, la sanction administrative comporte des atouts qui tiennent à sa simplicité procédurale, à son aptitude à traiter des contentieux de masse ainsi que des contentieux techniques, à son acceptabilité sociale et à son adaptation (9). En matière de protection de l'environnement, la sanction pénale est censée offrir un intérêt particulier, qui réside dans l'automaticité de la sanction. En effet, en vertu du schéma répressif évoqué plus haut, l'autorité administrative – par exemple le préfet au titre de la police des installations classées – est tenue de mettre en demeure l'auteur de l'infraction de régulariser sa situation, puis de prononcer une sanction si la mise en demeure reste infructueuse. La rédaction des textes peut susciter un doute quant à l'étendue de la compétence liée de l'administration. Ils prévoient invariablement que l'autorité administrative compétente « met en demeure », et que lorsque l'intéressé n'a pas obtempéré à cette injonction, elle « peut » recourir à l'une ou l'autre des sanctions précitées. Faut-il déduire de l'emploi du verbe « pouvoir » que l'obligation juridique ne porte que sur l'édiction de la mise en demeure, l'autorité administrative ayant ensuite la faculté de renoncer aux poursuites administratives face à un contrevenant récalcitrant ? Cette solution ne nous paraît guère convaincante au regard de la logique globalement comminatoire du dispositif.

Le choix s'exerce selon nous à l'égard de la sanction la plus adaptée, sachant que la mise en demeure ne constitue pas en elle-même une sanction, comme cela a été précisé dans le cadre du contentieux des installations classées. Il en résulte pour le juge administratif que « l'option ouverte en matière de sanctions n'affecte pas la compétence liée du préfet pour édicter la mise en demeure (10). Il considère en outre que « la mise en demeure (…) a pour objet, en tenant compte des intérêts qui s'attachent à la fois à la protection de l'environnement et à la continuité de l'exploitation, de permettre à l'exploitant de régulariser sa situation dans un délai déterminé, en vue d'éviter une sanction pouvant aller jusqu'à la suspension du fonctionnement de l'exploitation » (11). Cette formule conforte notre analyse car elle implique qu'à défaut pour l'exploitant de déférer à la mise en demeure, il ne saurait échapper à la sanction.
Ajoutons à cela que le pouvoir d'appréciation dont dispose l'administration quant à l'adaptation de la sanction n'exclut pas le cumul des sanctions. En effet, l'article L 514-1 n'impose nullement de s'en tenir à une seule sanction. Le juge administratif admet donc le prononcé successif de différentes sanctions à la suite d'une mise en demeure unique (12).

L'efficacité du système répressif est en outre renforcée par la possibilité de cumuler les sanctions administratives et pénales à raison de mêmes faits, comme l'indiquent les textes (13) en dérogation à la règle *non bis in idem*. Admise par une décision du Conseil constitutionnel du 28 juillet 1989(14), cette solution semblait remise en cause par la décision

du 23 juillet 1996 (15). Le Conseil constitutionnel l'a toutefois réitérée dans sa décision du 30 décembre 1997 (16), où il admet expressément le cumul d'une sanction pénale et d'une

sanction disciplinaire, à condition que la somme des sanctions pécuniaires pénale et administrative n'excède pas le montant maximum de la plus sévère. Il est à noter que ces règles s'appliquent également aux contraventions de grande voirie.

B – Les contraventions de grande voirie

13Les contraventions de grande voirie sont un dispositif répressif propre au domaine public, dont il vise à sauvegarder l'usage et l'intégrité. Il résulte de l'existence d'une police administrative spéciale, la police de la conservation. Aux termes de l'article L. 2132-2 du code général de la propriété des personnes publiques, « les contraventions de grande voirie sont instituées par la loi ou le décret, selon le montant de l'amende encourue, en vue de la répression des manquements aux textes qui ont pour objet (…) la protection de l'intégrité ou de l'utilisation de ce domaine public (…). Elles sont constatées, poursuivies ou réprimées par voie administrative ».

Le recours aux contraventions de grande voirie permet de protéger des domaines publics spécifiques tels que le domaine public maritime naturel et le domaine public fluvial naturel. À ce titre, il participe à la protection de l'environnement naturel (17).

Comme pour les sanctions administratives, l'infraction est purement matérielle, ce qui dispense de la recherche d'un élément intentionnel ou d'une faute. Sont ainsi répréhensibles les atteintes résultant d'occupations domaniales irrégulières (implantation de paillotes sur la plage (18) ou de dégradations directes telles que des pollutions et nuisances (déversement d'eaux usées sur les rochers (19) ou de mazout sur les plages à la suite du naufrage d'un pétrolier(20). S'agissant du domaine public maritime naturel, les articles L. 2132-3 et 4 interdisent en effet toute construction ou aménagement sous peine de démolition, confiscation des matériaux et amende. Les dépôts, extractions et autres dégradations sont également prohibés, sauf autorisation d'occupation du domaine public.

Ce régime de la domanialité publique ne manque pas d'intérêts au regard de la préservation de l'environnement. *Primo*, le principe de l'opportunité des poursuites qui joue en matière pénale ne s'y applique pas. L'administration est en effet tenue d'exercer les poursuites lorsqu'elle constate une contravention de grande voirie, comme l'a affirmé un arrêt du Conseil d'État du 23 février 1979(21). Concrètement, le préfet du département sur le territoire duquel l'infraction de grande voirie a été commise, qui est le titulaire de l'action de voirie dans la plupart des hypothèses, doit dresser acte de la notification du procès-verbal d'infraction et le transmettre au tribunal administratif qui se trouve dès lors saisi. Il en résulte, là encore, un phénomène d'automaticité de la réponse répressive.

Secundo, la dualité de la sanction attachée à la contravention de grande voirie constitue un réel atout dans une optique de protection des espaces naturels. Rappelons sur ce point que la contravention de grande voirie permet de condamner le contrevenant à la fois au paiement d'une amende, ce qui correspond à l'aspect répressif de la sanction, lié à l'action publique, et à réparer l'atteinte portée au domaine public. Cette obligation présente un caractère restitutif, représentatif de l'action domaniale. À la différence de l'amende qui suit le régime des amendes de police, elle est imprescriptible et ne peut être amnistiée. Cela

entraîne que la remise en état des dépendances dégradées peut être ordonnée à tout moment (22) et qu'il n'est pas possible de transiger avec le contrevenant.

En outre, le juge administratif se saisit d'office de l'action en réparation au cas où le préfet n'aurait pas déposé de conclusions en ce sens, ce qui permet de surmonter l'inertie éventuelle de l'administration (23). L'action domaniale se résout par la réparation en nature du dommage causé au domaine public, qui peut revêtir diverses formes : cessation de l'activité dommageable (24), réparation en nature telle que la remise en état des espaces dégradés (25) …

Le régime des contraventions de grande voirie a été étendu par la loi du 14 avril 2006 relative aux parcs naturels, parcs naturels marins et parcs naturels régionaux, à certains espaces naturels protégés qui bénéficient ainsi de sa protection. Sont concernées les dépendances domaniales relevant du Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres (art. L. 322-10-4 C. env.), celles incluses dans le périmètre d'un parc national (art. L. 331-19-1 C. env.), d'une réserve naturelle (art. L. 332-22-1 C. env.) ou d'un parc naturel marin (art. L. 334-7 C. env.). Ces dispositions traduisent la reconnaissance du potentiel environnemental de la contravention de grande voirie. Elles entraînent aussi, ce qui peut s'avérer utile, une diversification des autorités administratives susceptibles de poursuivre les infractions.

Dans la pratique, ces deux modalités du droit administratif répressif de l'environnement que constituent les sanctions administratives et les contraventions de grande voirie révèlent des handicaps et des défaillances, symptomatiques d'une santé chancelante.

II – Pathologie du droit administratif répressif de l'environnement

Les lacunes de la répression se manifestent dans le domaine des sanctions administratives comme dans celui des contraventions de grande voirie.

A – Les affections chroniques des sanctions administratives

La mise en œuvre des sanctions administratives édictées par le code de l'environnement pêche à plusieurs niveaux.

Il est généralement admis, tout d'abord, que les possibilités matérielles de procéder aux contrôles permettant de déceler les manquements aux normes environnementales sont insuffisantes. Le prononcé d'une sanction nécessite qu'un agent assermenté adresse à l'autorité administrative compétente un rapport de contrôle établissant les faits. Or les effectifs d'inspecteurs – tels que les inspecteurs des installations classées, devenus des inspecteurs de l'environnement depuis l'ordonnance du 11 janvier 2012 – sont loin de couvrir les besoins. Selon les chiffres publiés sur le site de l'inspection des installations classées, on comptait, au 31 décembre 2012, 1 250 équivalents temps plein, soit 1 555 inspecteurs, d'où le ratio d'un inspecteur pour 320 installations. Dans ces conditions, seulement 6 % des établissements classés ont pu faire l'objet d'une inspection – soit 24 000 visites d'inspection. Pour la même raison, les inspections ne peuvent être que brèves et superficielles, y compris pour les sites « Séveso » présentant des risques d'accidents

majeurs. Ce constat est d'autant plus décevant qu'il n'est pas récent et que sa dénonciation n'emporte pas d'amélioration visible [26][26]Cf. L. Fonbaustier, art. préc..

Les statistiques disponibles conduisent aussi à relativiser fortement la prétendue automaticité des mises en demeure. Il apparaît que l'édiction d'une mise en demeure consécutivement au fonctionnement irrégulier d'une installation n'a rien de systématique, comme le montre l'étude du Conseil d'État réalisée à propos de la police de l'eau : « Sur les 40 % de contrôles effectués sur le terrain et donnant des résultats non conformes, 91 % débouchent d'après le ministère de l'écologie sur un simple rappel à la réglementation et 8,5 % seulement sur une mise en demeure alors que l'article L 216-1 du Code de l'environnement en fait l'issue normale du contrôle en présence d'une non-conformité (27). Dans le domaine des installations classées, les 24 000 contrôles réalisés en 2012 ont entraîné 2 660 arrêtés préfectoraux de mise en demeure, soit environ 10 % (28). Sachant qu'une grande majorité d'exploitations échappe à tout contrôle, ces chiffres font apparaître un phénomène de quasi-impunité des contrevenants.

De même, le prononcé de sanctions effectives laisse à désirer. Ainsi, les 2 660 arrêtés de mise en demeure édictés en 2012 dans le domaine des installations classées n'aboutissent qu'à 295 sanctions administratives. Une hypothèse optimiste peut être avancée, celle de la régularisation après mise en demeure, qui conduit à l'abandon de la procédure. Toutefois, il ne faut pas exclure une explication plus réaliste, selon laquelle « le niveau des tolérances administratives dans ce domaine est particulièrement important » (29). Concernant la police de l'eau, la réponse administrative aux non-conformités établies est encore plus faible, puisque seul 1 % des contrôles se solde par une sanction (30). En outre, l'éventail des sanctions offert par les textes n'est pas utilisé dans toute sa diversité. Certaines sanctions ne sont jamais employées, soit parce qu'elles sont susceptibles d'avoir des conséquences trop lourdes sur le plan économique et social, ce qui est le cas de la suspension d'activité, soit parce que leur mise en œuvre est trop complexe pour l'administration, nous pensons ici à l'exécution d'office des travaux (31). Quant à la consignation d'une somme d'argent, c'est une mesure qui n'est pas punitive mais coercitive…

Nombre d'auteurs soulignent également la tendance de l'administration à privilégier les solutions négociées et le compromis (32). Le préfet J.-P. Faugère évoque le rôle incitatif de la sanction administrative, qui « devient un moyen de forcer le dialogue, voire de rétablir le rapport de forces en faveur de l'intérêt général ». De façon générale, les logiques de régularisation, ou encore de tolérance administrative, semblent prévaloir au sein de l'inspection des installations classées et des préfectures (33) Ce constat induit inévitablement une suspicion à l'égard de l'impartialité de l'autorité administrative investie du pouvoir de sanction, à savoir le plus souvent le préfet. Pourvu de multiples casquettes, celui-ci doit arbitrer entre des intérêts divergents. La prise en compte des enjeux politiques, économiques et sociaux locaux, l'emporte bien souvent face aux considérations environnementales.

Enfin, l'évolution récente du droit de sanctions administratives soulève des interrogations quant à leur acceptabilité politique et à leur efficacité comparée à celle des sanctions pénales, dans un contexte de rapprochement des procédures et des garanties sous

l'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (34)

B – Les contraventions de grande voirie : symptômes d'un malaise

La constitution des contraventions de grande voirie révèle également un certain nombre de vices.

Le premier tient au fait que la protection qu'elles véhiculent s'applique uniquement au domaine public. Ce principe, inhérent à leur institution même, induit une limite regrettable lorsqu'on envisage l'extension opérée par la loi du 14 avril 2006. En effet, si la quasi-totalité des terrains acquis par le Conservatoire du littoral, appartenant à son domaine propre, relève du domaine public, la situation est différente pour les parcs nationaux, parcs naturels marins et réserves naturelles (35). Leur délimitation n'entraîne aucune appropriation publique, par conséquent des portions plus ou moins vastes de ces espaces naturels protégés vont échapper à la protection souhaitée par le législateur (36).

Le second réside dans la possibilité de déroger à l'obligation de poursuivre les contrevenants. Cette obligation trouve en effet sa limite auprès des autres intérêts généraux dont le préfet a la charge, notamment les nécessités de l'ordre public. Le préfet dispose donc d'un pouvoir d'appréciation pour arbitrer entre la préservation du domaine public et d'autres intérêts généraux, y compris d'ordre économique et financier (37). Il ne peut toutefois pas justifier son refus de poursuivre sur des raisons de simple convenance administrative (38). Les suites contentieuses du naufrage de l'Erika fournissent une illustration intéressante de ce pouvoir discrétionnaire. Alors que l'existence d'une contravention de grande voirie constituée par la pollution du domaine public maritime par les hydrocarbures échappés du pétrolier est incontestable, le refus opposé par le préfet du Finistère à la demande de M. Cacheux de poursuivre la société Total Fina Elf est validé par la juridiction administrative (39). Ce refus est légalement fondé sur la prise en compte de l'engagement de la société à assumer financièrement et techniquement les opérations de pompage du reste de la cargaison, et à contribuer au financement du nettoyage et de la remise en état du littoral. Pour le Conseil d'État, c'est « sans erreur manifeste d'appréciation que le préfet, qui pouvait légalement retenir un tel motif d'intérêt général sans rechercher s'il permettait d'aboutir à un meilleur résultat qu'une contravention de grande voirie » a rejeté la requête de M. Cacheux (40). Ce raisonnement est critiquable à un double titre (41). D'une part, dans le choix du contrôle restreint sur les motifs de la décision du préfet, alors qu'un contrôle normal, pratiqué auparavant, semble s'imposer (42). D'autre part, dans le refus de mettre en balance les avantages et coûts respectifs des deux solutions. Comme le relève S. Caudal-Sizaret, « le juge aurait dû vérifier, comme le lui demandait M. Cacheux, que les actions amiables entreprises par l'administration permettaient bel et bien d'obtenir un résultat au moins équivalent à la mise en œuvre d'une potentielle contravention : autrement, n'est-on pas en présence d'une pure convenance administrative, justement prohibée par le Conseil d'État ? ». La tentation de l'administration de privilégier la recherche de compromis, visible dans cette affaire, au détriment d'une réparation en bonne et due forme, rejoint le constat dressé plus haut du manque de rigueur dont témoigne cette même administration dans l'application des sanctions administratives. Quels sont les remèdes à notre disposition pour contrer ces maux ?

III – Indications thérapeutiques

La situation n'est pas désespérée : des possibilités d'amélioration se dessinent, déjà actuelles pour certaines d'entre elles, ou seulement virtuelles pour d'autres.

A – La cure de jouvence des sanctions administratives

L'ordonnance du 11 janvier 2012 (43) s'efforce d'amender le système, en intervenant sur les volets administratif et pénal de la répression des atteintes à l'environnement. Elle vise globalement à simplifier les procédures et à les rendre plus efficaces. Elle procède ainsi à une harmonisation des contrôles administratifs, confiés désormais à un corps unique d'inspecteurs de l'environnement, habilités à rechercher et à constater les infractions aux dispositions du code de l'environnement et aux dispositions du code pénal relatives à l'abandon d'ordures, déchets, matériaux et autres objets (art. L. 172-1 C. env.). Un certain nombre de dispositions visent à renforcer l'efficacité des contrôles administratifs : nous mentionnerons la suppression de l'obligation d'information préalable de l'exploitant 48 heures à l'avance en cas de contrôle inopiné, le droit d'emporter les documents, l'obligation de dresser un relevé des non-conformités dans le rapport d'inspection, et pour le préfet, l'obligation de mettre en demeure est rappelée avec force ; la possibilité nouvelle de suspendre le fonctionnement d'une exploitation irrégulière en attendant l'issue de la procédure de régularisation, qui doit être précédée d'une procédure contradictoire, ne constitue pas une sanction administrative mais une mesure de sauvegarde.

La généralisation des sanctions administratives et leur uniformisation représentent un autre apport essentiel de l'ordonnance. La sanction administrative, conçue comme la conséquence normale d'un contrôle administratif faisant apparaître des irrégularités, figure dans les « dispositions communes aux contrôles et aux sanctions », ce qui traduit son applicabilité à toutes les matières régies par le code de l'environnement. Le régime unifié des sanctions administratives s'inspire de celui établi pour la police des installations classées (ancien article L. 514-1 C. env.). Le prononcé de ces sanctions est toujours indépendant de l'exercice des poursuites pénales, et soumis au respect du principe des droits de la défense et du principe du contradictoire. Il nécessite toujours une mise en demeure préalable à l'adresse du contrevenant. À côté de ces constantes, l'ordonnance innove en ramenant les hypothèses d'irrégularité à deux cas de figure : le fonctionnement d'installations et la réalisation d'activités et travaux sans titre (art. L. 171-7 C. env.) et les activités non respectueuses des prescriptions (art. L. 171-8 C. env.). En outre, à l'arsenal classique des sanctions (consignation d'une somme d'argent, exécution d'office des travaux, suspension de l'activité), l'ordonnance de 2012 ajoute la faculté d'ordonner le paiement d'une amende d'un montant maximum de 15 000 euros (44), et de recourir à une astreinte journalière, au plus égale à 1 500 euros. Cette dernière n'étant pas prononcée à titre de sanction pécuniaire, mais comme une mesure de coercition destinée à contraindre l'exploitant à déférer à la mise en demeure.

Si l'introduction de l'amende présente l'avantage de diversifier les sanctions, et d'ouvrir une faculté de graduation de la sanction, par la modulation de son montant, elle suscite une interrogation quant au maintien concomitant de la sanction pénale.

Comme nous l'avons relevé plus haut, la règle *non bis in idem* ne s'applique pas au cumul de sanctions administratives et pénales, qui présentaient, jusqu'à l'ordonnance de 2012, des natures différentes. Désormais, l'hypothèse du cumul des sanctions pécuniaires pourra se rencontrer en matière environnementale. Elle est certes autorisée par le Conseil constitutionnel (45), dans la limite du montant maximal de la plus élevée des deux amendes. Mais l'étonnement exprimé devant cette situation par J.- H. Robert reste de mise : « le cumul est plus surprenant quand la répression administrative prend la même forme que la sanction pénale, celle d'une amende » (46). L'intérêt du cumul repose selon nous sur une certaine complémentarité des sanctions administrative et pénale. La condamnation à une double amende, dont le montant total est plafonné, laisse dubitatif quant au message adressé au contrevenant. Ceci étant, l'amende se justifie dans l'économie propre aux sanctions administratives, car elle peut s'additionner avec d'autres mesures punitives, et présenter une vertu dissuasive plus élevée que les sanctions improbables (exécution d'office et suspension).

B – L'expérimentation de méthodes thérapeutiques nouvelles

Pour conférer toute son effectivité au système répressif, il paraît urgent de renforcer l'impartialité de l'administration sanctionnatrice. Dans cette perspective, nous proposons la création d'une nouvelle autorité administrative indépendante, intervenant dans le domaine environnemental. Le recours à une telle institution se justifie par la nécessité de placer l'autorité décisionnaire à l'abri des pressions et conflits d'intérêts. Traditionnellement, les autorités administratives indépendantes sont créées par le législateur dans des secteurs d'activité sensibles, à forts enjeux économiques, éthiques ou sociaux. Certaines d'entre elles sont dotées de pouvoirs de sanction. Au vu de l'existant, il n'est donc pas incohérent de préconiser la mise en place d'une Haute autorité de l'environnement, chargée de la répression des atteintes à l'environnement de façon globale. Elle disposerait du pouvoir de sanction, et pourrait être saisie par toute personne ou s'autosaisir. Cette proposition n'a rien de révolutionnaire et ne fait que reprendre des idées qui sont dans l'air du temps (47). Le rapport du groupe de travail présidé par Y. Jégouzo (48) propose également la création d'une Haute autorité environnementale, comme condition de la « mise en œuvre optimale du principe de réparation du préjudice écologique » (49). Cette institution viendrait combler un vide existant dans le dispositif actuel de protection et de gestion de l'environnement en matière d'évaluation, de régulation et de contrôle non juridictionnel. La définition très large de ses compétences (50) permet d'y adjoindre la centralisation des rapports de contrôle effectués par les inspecteurs de l'environnement, l'édiction des mises en demeure et le prononcé des sanctions administratives.

Cette autorité administrative indépendante pourrait également se voir confier le déclenchement de l'action de voirie afin de le soustraire à l'appréciation du préfet. À défaut, car la spécialité environnementale de cette Haute autorité pourrait légitimement conduire à exclure les questions de domanialité publique, d'autres pistes sont à creuser pour renforcer l'efficacité des contraventions de grande voirie. Celle consistant à donner la compétence pour engager l'action domaniale à une autorité collégiale doit être privilégiée. Ensuite, il paraît nécessaire d'apporter un complément au contrôle juridictionnel en la matière, qui n'a rien d'automatique et n'offre aucune garantie que les intérêts environnementaux prévalent.

Il pourrait s'agir du développement d'un contrôle citoyen sur l'action de l'administration en faveur de l'intégrité du domaine public. Ainsi, les préfets pourraient avoir l'obligation d'établir un rapport annuel destiné au parlement, et d'assurer une publicité au niveau départemental quant à la pratique des contraventions de grande voirie dans leur circonscription. De façon générale, la concrétisation du droit à l'information du public sur ces questions serait de nature à rendre plus effective la répression, mais aussi probablement le caractère dissuasif de la sanction.

Notes

1 J.-M. Sauvé, « Les sanctions administratives en droit public français. État des lieux, problèmes et perspectives ». *AJDA* oct. 2001, n° spécial, p. 16.

2 Ord. n° 2012-34 du 11 janvier 2012 ; C. Courtaigne-Deslandes, « De l'utilité d'une ordonnance simplifiant, réformant et harmonisant les sanctions pénales du code de l'environnement », *BDEI* 35/2011 ; C. Cans, « La réforme, tant attendue, du droit répressif de l'environnement », *Dr. adm*. janv. 2013, p. 13.

3 P. Delvolvé, « Droit pénal et droit administratif », Archives de philosophie du droit, Tome 53, 2010, p. 147.

4 E. Rosenfeld, J. Veil, « Sanctions administratives, sanctions pénales », *Pouvoirs* n° 128, 2008, p. 61.

5 M. Delmas-Marty et C. Teitgen-Colly, *Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénal*, Economica 1992.

6 Cf. M. Delmas-Marty et C. Teitgen-Colly, op. cit., soulignant (p. 45-46) que certaines mesures ont une finalité double, à la fois préventive et répressive, comme la fermeture d'une installation classée pour non-respect des règles de fonctionnement ; J. Bétaille, *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Thèse, Limoges, 2012, dactyl., p. 177 et s. : « le pouvoir de sanction accompagne très souvent le pouvoir de police. (…) Le préfet dispose d'un pouvoir de sanction afin d'assurer le respect des mesures de police spéciale qu'il institue. (…) La répression a, de façon générale, une fonction préventive à travers la dissuasion qu'elle exerce sur des comportements déviants ».

7 Cf. L. Fonbaustier, « L'efficacité de la police administrative en matière environnementale », *in L'efficacité du droit de l'environnement*, dir. O. Boskovic, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2010, p. 109.

8 E. Rosenfeld et J. Veil, art. préc.

9 J.-M. Sauvé, art. préc. : la sanction administrative est acceptable socialement car moins stigmatisante et infâmante que la sanction pénale ; elle est également plus

adaptée car l'éventail de sanctions permet d'apporter une réponse diversifiée aux manquements relevés. Cf. également J. Bétaille, op. cit. p. 198.

10 CE 9 juillet 2007, Min. écologie c/Sté Terena, req. n° 288367, *BDEI* n° 11/2007 p. 25 concl. Guyomar.

11 CE 14 novembre 2008, Sté Soferti, req. n° 287275, *RFDA* 2009, p. 176.

12 CE 20 mars 1991, SARL Rodanet, req. n° 83776 : cumul de l'exécution des travaux d'office et de la consignation ; CE 8 septembre 1997, SARL Sérachrom, req. n° 121904 ; CAA Nantes, 10 octobre 1990, Goupil, *Rec.* p. 466, concl. Lemai, *RJE* 1991 p. 211.

13 Cf. ancien article L. 514-1 C. env. : « Indépendamment des poursuites pénales qui peuvent être exercées »…, formule reprise aux articles L. 171-7 et L. 171-8 issus de

14 C. Const., déc. n° 89-260 DC, 28 juillet 1989, Transparence du marché financier : « Sans qu'il soit besoin de rechercher si le principe dont la violation a été invoquée a valeur constitutionnelle, il convient de relever qu'il ne reçoit pas application en cas de cumul entre sanctions pénales et sanctions administratives ».

15 C. Const., déc. n° 96-378 DC, 23 juillet 1996, loi portant réglementation des télécommunications : « Une sanction administrative de nature pécuniaire ne peut se cumuler avec une sanction pénale ».

16 C. Const., déc. n° 97-395 DC, 30 décembre 1997, loi de finances pour 1998.

17 La protection du patrimoine culturel n'est pas envisagée ici, mais il ne fait pas de doutes que nombre de dépendances du domaine public maritime ou fluvial artificiel en font partie.

18 TA Bastia, 10 juillet 1992, Féraud, et 4 mai 1995, Féraud : à propos de la célèbre paillote abritant le restaurant « Chez Francis ».

19 CE 29 mai 1984, Mme Galli, *AJDA* 1985 p. 47.

20 CE 23 décembre 1941, Sté Mazout-Transport, *Rec*. p. 246.

21 CE Sect. 23 février 1979, Min. Équipement c/Assoc. des Amis des chemins de ronde, *Rec*. p. 75, concl. Baquet, *D*. 1979, jurisp., p. 405 note Lombard : « Les autorités chargées de la police et de la conservation du domaine public maritime sont tenues, par application des principes régissant la domanialité publique, de veiller à l'utilisation normale des rivages de la mer et d'exercer à cet effet les pouvoirs qu'elles tiennent de la législation en vigueur, y compris celui de saisir le juge des contraventions de grande voirie ».

22 CE 6 mars 2002, Triboulet et Brosset, *Rec*. p. 76 : le juge peut ordonner la démolition de constructions un siècle après leur édification irrégulière sur le domaine public maritime.

23 CE 2 novembre 1956, Min. des travaux publics c/Cne de Poizat, *Rec*. p. 413 ; CE 23 décembre 2010, Ministre d'État, ministre de l'Écologie, du développement et de l'aménagement durables c/Cne de Fréjus, *Rec*. 528, *AJDA* 2011 p. 730 : l'article L. 2132-3 ne permet toutefois pas au juge administratif d'ordonner la démolition d'un ouvrage public implanté irrégulièrement, car seul le préfet a compétence pour prendre une telle décision après avoir vérifié, au regard de la balance des intérêts en présence, si la destruction de l'ouvrage ne porte pas une atteinte excessive à l'intérêt général.

24 CE 10 mars 1976, Min. de l'Équipement c/Robert, *Rec*. p. 152.

25 CE 17 novembre 1944, Bouquet, *Rec*. p. 298.

26 Cf. L. Fonbaustier, art. préc.

27 Cf. J. Bétaille, thèse préc. p. 214.

28 Selon les chiffres du site de l'inspection des installations classées.

29 J. Bétaille, op. cit. p. 216.

30 Cour des comptes, *Rapport public annuel 2010*, La Documentation française 2010 p. 625 : « 26 % des contrôles réalisés par les services de l'État donnent lieu à une réponse administrative ou pénale, mais seuls 1 % conduit à une sanction ».

31 J.-P. Faugère, « La pratique des sanctions administratives dans le domaine des installations classées », *AJDA* 2001, n° sp. p. 48 : « À aucun moment nous n'avons sérieusement envisagé l'exécution d'office de travaux sur l'ancienne usine, alors même que la consignation aurait pu nous en donner les moyens. Cette solution paraît en effet très délicate à mettre en œuvre s'il s'agit d'une installation complexe, techniquement difficile à maîtriser ».

32 L. Fonbaustier, art. préc. ; J. Bétaille, thèse préc. ; G. Canivet et D. Guihal, « Protection de l'environnement par le droit pénal : l'exigence de formation et de spécialisation des magistrats », *D*. 2004, n° 38, chron. p. 2728 ; D. Deharbe, « Autoriser le risque. Des fonctions de la police des installations classées », *Droit de l'envir.* n° 141, 2006, p. 258.

33 P. Lascoumes, *L'éco-pouvoir*, La découverte, 1994 p. 153.

34 Cf. sur ces questions : J.-H. Robert, « L'alternative entre les sanctions pénales et les sanctions administratives », *AJDA* 2001 n° sp. p. 90 ; J.-M. Sauvé, art. préc.

35 S. Caudal-Sizaret, « Actualité des contraventions de grande voirie en matière de protection de l'environnement », *in Mél. J. Morand-Deviller*, Montchrestien, 2007 p. 735.

36 Les parcs naturels marins couvrent toutefois des espaces relevant en partie du domaine public maritime.

37 CE 6 février 1981, Comité de défense des sites de la Forêt-Fouesnant, *Rec*. p. 746, *JCP* 1981, II, 19698, note J.-F. Davignon.

38 CE Sect. 23 février 1979, Min. Équipement c/Assoc. des amis des chemins de ronde, préc.

39 Les préfets des autres départements bretons avaient également refusé d'engager les poursuites.

40 CE 30 septembre 2005, Cacheux, *Rec*., *AJDA* 2005, p. 2469, concl. Collin.

41 Cf. sur ce point S. Caudal-Sizaret, art. préc.

42 D'une part, il y a dérogation à une obligation de principe pour l'administration et, d'autre part, lorsque la contravention de grande voirie constitue une atteinte à l'environnement, il y a violation du droit fondamental de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, affirmé à l'article 1er de la Charte de l'environnement.

43 Éclairée par la circulaire du 19 juillet 2013 relative à la mise en œuvre des polices administrative et pénale en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement, note D. Gillig, *Envir*., octobre 2013, p. 45.

44 Avant l'ordonnance du 11 janvier 2012, seule la méconnaissance des dispositions relatives aux déchets radioactifs pouvait entraîner une sanction administrative pécuniaire, « au plus égale, dans la limite de dix millions d'euros, au cinquième du revenu tiré des opérations réalisées irrégulièrement ». Cette disposition a été maintenue (art. L. 542-2-2 III C. env.).

45 C. Const. 28 juillet 1989, préc.

46 J.-H. Robert, « Unions et désunions des sanctions du droit pénal et de celles du droit administratif », art. préc.

47 J. Bétaille, thèse préc. p. 225.

48 Groupe de travail installé par Mme Taubira, Garde des Sceaux, ministre de la justice, « Pour la réparation du préjudice écologique », 17 septembre 2013,

49 Rapport préc., p. 24.

50 Rapport préc., p. 25-26.

Le recours au judiciaire pour la planète souligne l'absence d'institutions de gouvernance de nos grands communs, Judith Rochfeld, Le Monde, samedi 23 octobre 2021, p. 35

La juriste estime que l'incapacité à agir pour le climat a rendu nécessaire la saisie de la justice. C'est ce qui s'est produit en France avec « l'affaire du siècle », mais ce mouvement vers les prétoires est aussi observé dans le monde entier

La décision que vient de rendre le tribunal administratif de Paris, le 14 octobre, dans l'affaire dite « du siècle » met à nouveau le gouvernement français sous pression. Non seulement elle reconnaît une carence fautive de l'Etat dans la conduite de sa politique climatique la réduction de 40 % des émissions de gaz à effet de serre d'ici à 2030, prévue dans les textes, a déjà pris un sérieux retard, mais elle propose également une solution inédite : le tribunal enjoint au premier ministre et à tous les ministres compétents de « réparer » le passé en rattrapant ce retard avant le 31 décembre 2022.

Bien loin d'être isolé, ce jugement s'inscrit dans un mouvement quasi mondial. Dans de nombreux pays, des membres de la société civile associations, fondations, citoyens se mobilisent devant les tribunaux pour pousser leurs Etats à respecter les objectifs de baisse des émissions et d'adaptation des territoires, déclinés lors de l'accord de Paris de décembre 2015 puis retranscrits en règles contraignantes dans les textes nationaux et européens.

En Europe (Pays-Bas, Irlande, Allemagne, Suisse, Belgique, Italie, Autriche...), en Amérique (Québec, Etats-Unis, Brésil, Colombie...), en Océanie (Australie, Nouvelle-Zélande), les politiques publiques se trouvent contestées. Des autorisations données à des activités polluantes l'exploitation pétrolière en mer en Norvège, l'extension d'aéroports en Angleterre sont attaquées.

Toutes ces actions en justice ne débouchent pas sur des victoires, mais certaines sont spectaculaires. L'injonction faite en 2019 au gouvernement néerlandais de reprendre une trajectoire conforme à ses engagements a donné le « la » de cet emballement mondial. En Allemagne, la justice a reconnu un devoir de protection envers les générations futures que le plan climatique national ne permettait pas d'honorer. En Colombie, un tel devoir vaut envers l'Amazonie elle-même. Les grandes *« carbon majors »,* pétrolières ou cimentières (Exxon, Shell, Total, RWE), sont également mises en cause. La récente décision française n'est pas non plus isolée à l'échelle nationale. Bien conscient de ce mouvement international, le Conseil d'Etat français, la plus haute juridiction administrative, a déjà rendu deux décisions à la demande de la commune de Grande-Synthe (Nord), les 19 novembre 2019 et 1er juillet 2021, imposant au gouvernement français, non pas de « réparer » le dommage causé par le retard, mais de se conformer, d'ici au 31 mars 2022, à la trajectoire climatique dessinée dans les textes nationaux et européens. On le voit, face à l'urgence, aux projections alarmistes du GIEC et aux phénomènes climatiques extrêmes qui se multiplient, l'arène judiciaire est devenue, avec la rue, un lieu de mobilisation et de pression sur les gouvernements.

On peut légitimement estimer - et beaucoup émettent ces critiques que telle n'est pas sa vocation. Chacun préférerait que le débat sur le nouveau contrat social qu'impliquent les bouleversements structurels profonds, et les changements de société abyssaux que nous

avons à mener, se déroule dans les instances de délibération démocratiques que sont les élections et le Parlement.

Peu d'espoirs à placer

Mais en l'état du débat, les juges prennent leurs responsabilités et acceptent, dans ce contexte dramatique, non pas de dessiner la politique climatique des Etats (ils n'en ont pas le pouvoir et l'on pourrait évidemment le leur reprocher), mais de faire appliquer les objectifs contraignants que chaque pays s'est fixés dans ses lois. Ils seront amenés à le faire tant que nous ne prendrons pas au sérieux les maux dont ces actions ne sont que les symptômes, et que la crise écologique nous impose de considérer.

En premier lieu, nos politiques publiques n'intègrent pas le long terme de façon contraignante et organisée. Il n'existe pas de réel pilotage des décisions au regard du respect des grands objectifs obligatoires et existentiels environnementaux, que ce soit en matière climatique ou de biodiversité. Les propositions n'ont pourtant pas manqué en ce sens : création d'une troisième chambre parlementaire du « futur », dotée d'un droit de veto sur toute nouvelle loi non conforme à ces engagements, ou intégration d'un contrôle de conformité au sein du Parlement existant. Les projets de réforme constitutionnelle n'en ont rien retenu.

En second lieu, le recours au judiciaire peut être lu comme la marque en creux de l'absence, dans notre démocratie, d'institutions de « gouvernance » de nos grands « communs » que sont le climat ou la biodiversité. Il nous manque des espaces de délibérations plus pacifiques et inclusifs qui permettraient de faire statuer le plus grand nombre sur les réponses à apporter aux défis qui se dressent devant nous. La convention citoyenne pour le climat, avec tous ses défauts (de conception et d'institutionnalisation hors des cadres prévus pour le débat public), en dessinait une forme plus qu'intéressante, dont les suites données à ses propositions peuvent faire l'objet d'une déception profonde. A la place, se développe donc devant les tribunaux cette gouvernance marginale et conflictuelle, dont on peut admettre que ce ne soit pas la meilleure, mais plutôt la seule qui reste. Et il n'est que peu d'espoirs à placer envers les deux grands événements à venir, la COP26 qui s'ouvre à la fin du mois, et l'élection présidentielle française. La COP26 aurait dû être tout à fait décisive pour réorienter une trajectoire qui se dirige dangereusement vers les 2,7 °C-3 °C plutôt que le 1,5 °C visé, mais elle n'en prend pas la direction tant les objectifs déjà déclinés par les Etats à cette occasion sont d'ores et déjà insuffisants.

L'élection nationale ne devrait donner lieu qu'à débat sur ces questions, mais s'en détourne. Restent les territoires où des délibérations s'organisent (conseils sur l'énergie, conventions citoyennes régionales), ainsi que l'Union européenne, qui rehausse ses ambitions. Sans reformulation de nos modes de participation, on ne devra pas s'étonner du fait que ces délibérations continuent de se déporter dans les prétoires.

Judith Rochfeld est professeure de droit à l'université Paris-Sorbonne et autrice notamment de « Justice pour le climat ! Les nouvelles formes de mobilisation citoyenne » (Odile Jacob, 2019)

Évolution du droit pénal de l'environnement suite à la loi Climat et Résilience, Opérations Immobilières, no. 140, Yvon Martinet, mercredi 1 décembre 2021, p. 47

Après le grand débat sur l'écocide né au cours de la discussion du projet de loi Climat et Résilience, que reste-t-il du renforcement de la protection judiciaire dans le texte définitivement adopté ? Les deux articles les plus marquants sont ceux créant deux nouveaux délits : un délit de mise en danger de l'environnement et un délit général de pollution des milieux dans certains cas qualifiés d'écocide. À côté de ces mesures, la loi du 24 décembre 2020 relative au parquet européen avait déjà renforcé le rôle de l'institution judiciaire dans la lutte contre les atteintes à l'environnement.

La Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 sur le climat et résilience a été promulguée le 24 août dernier. Cette loi vient renforcer l'édifice répressif en droit pénal de l'environnement en renforçant les sanctions applicables et en consacrant de nouvelles infractions en cas d'atteinte à l'environnement.

Depuis l'introduction, en 2004, de la Charte de l'environnement au sein du préambule de la Constitution, la préservation de l'environnement est devenue une exigence constitutionnelle. Elle doit être recherchée « au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation »1. Face à cette déclaration, le législateur a souhaité renforcer les exigences en matière pénale, afin de lutter contre les infractions au droit de l'environnement et leurs conséquences.

Une volonté politique et juridique affichée mais encore peu de contentieux

Ainsi, en 2012, l'Ordonnance n° 2012-34 portant simplification, réforme et harmonisation des dispositions de police administrative et de police judiciaire du Code de l'environnement est venue créer une nouvelle catégorie d'agents publics, regroupés sous l'appellation «inspecteurs de l'environnement». Ces inspecteurs disposent de pouvoir de police judiciaire pour la répression des atteintes à l'environnement.

Plus récemment, la loin° 2019-773 du 24 juillet 2019 a opéré un renforcement des prérogatives accordées à ces inspecteurs en leur permettant de recevoir du juge d'instruction des commissions rogatoires ainsi qu'en leur ouvrant la possibilité d'être co-saisis avec les officiers de police judiciaire pour diligenter des enquêtes.

Pour autant, malgré la volonté du législateur de lutter efficacement contre les atteintes portées à l'environnement et aux normes qui le protègent, le contentieux de l'environnement ne représente qu'une faible part de l'activité des juridictions.

Selon un rapport réalisé par le service statistique du ministère de la Justice, «entre 2015 et 2019, les parquets ont traité 86 200 affaires avec auteur(s) relatives à des contentieux de pollution ou détérioration de l'environnement ». Au regard de l'activité général, ce contentieux ne représente environ qu'1 % des affaires pénales avec auteur identifié2.

En outre, il ressort de ce rapport, que, si le taux de réponse pénale pour les infractions au Code de l'environnement est élevé, celle-ci se traduit dans la majorité des cas par des procédures alternatives aux poursuites. Ainsi, selon le rapport statistique précité, seules 24% de ces affaires contentieuses ont abouti à des poursuites pénales.

L'ambition pénale de la Convention citoyenne pour le climat

L'une des ambitions de la Convention citoyenne pour le climat, instaurée par Emmanuel Macron en octobre 2019 était de «faire évoluer notre droit afin que le pouvoir judiciaire puisse prendre en compte les limites planétaires. L'instauration de nouvelles formes de responsabilité, notamment pénales, permettra aux juges et aux autorités publiques d'apprécier la dangerosité d'une activité industrielle en s'appuyant sur les valeurs seuils déterminées ». La loi dite Climat et Résilience du 22 août 2021 reprend une partie des propositions de la Convention citoyenne pour le climat. La loi Climat et Résilience crée la qualification de délit de l'écocide et met en œuvre d'un cadre répressif particulier. Mais avant ce texte, la loi du 24 décembre 2020 apportait une évolution majeure endroit répressif de l'environnement.

La loi du 24 décembre 2020, évolution majeure du droit pénal de l'environnement

La loin° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée constitue une évolution majeure en droit répressif de l'environnement. Deux mesures phares ont émergé : la création d'une nouvelle convention judiciaire d'intérêt public (CJIP) en matière environnementale et une nouvelle spécialisation des juridictions judiciaires en matière environnementale.

Le législateur a choisi de mettre en avant les procédures alternatives aux poursuites en ouvrant à la matière environnementale la possibilité de conclure une convention judiciaire d'intérêt public (CJIP).

Introduite dans notre droit en 2016 et directement inspirée des deferred prosecution agreement nés aux États-Unis, la CJIP permet au procureur de la république de proposer à une personne morale mise en cause pour une série de faits limitée de conclure une convention qui aura pour effet d'éteindre l'action publique.

Le choix en faveur des procédures alternatives aux poursuites en matière d'environnement

Cette procédure s'ajoute aux alternatives aux poursuites qui constituent déjà une part significative de la réponse répressive. À titre d'exemple, la transaction, permettant aux personnes morales et physiques de s'acquitter d'une amende et d'une ou plusieurs autres obligations en échange de l'abandon de l'action publique, est une réponse courante aux infractions en matière environnementale3.

Calquée sur le dispositif en matière de probité et de fraude fiscale, prévu à l'Article 41-1-2 du Code de procédure pénale, la CJIP en matière environnementale permet au procureur de la

République de proposer, aux personnes morales exclusivement, mises en cause pour certains délits environnementaux spécifiques, de bénéficier d'une extinction de l'action publique en échange de l'acquittement de certaines obligations prévues à l'Article 41-1-3 du Code de procédure pénale.

Ces obligations sont les suivantes :

- verser une amende d'intérêt public au Trésor public. Son montant est fixé de manière proportionnée, le cas échéant au regard des avantages tirés des manquements constatés, dans la limite de 30 % du chiffre d'affaires moyen annuel calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date du constat de ces manquements;

- régulariser sa situation au regard de la loi ou des règlements dans le cadre d'un programme de mise en conformité d'une durée maximale de trois ans, sous le contrôle des services compétents du ministère chargé de l'Environnement;

- réparer dans un délai maximal de trois ans et sous le contrôle des mêmes services, du préjudice écologique résultant des infractions commises.

Lorsqu'il existe une victime identifiée, la CJIP prévoit également le montant et les modalités de réparation du dommage, devant intervenir au plus tard, dans un délai d'une année.

Selon l'étude d'impact de la loi du 24 décembre 2020 l'objectif poursuivi par la CJIP est double. D'une part, assurer la réparation du préjudice qu'il s'agisse d'une réparation en nature ou par équivalent, aussi bien auprès de la victime que de la société. D'autre part, d'assurer une réponse appropriée aux infractions environnementales les plus graves.

Création de juridictions spécialisées pour une réponse pénale plus dissuasive ?

La grande technicité du droit de l'environnement requiert, de la part de tous les maillons de la chaîne répressive, une connaissance pointue de notions souvent techniques et transversales tels que les milieux physiques, les espaces naturels, les faunes et flore, la prévention des pollutions, des risques et des nuisances.

Afin de prendre en compte cette technicité, la loi du 24 décembre 2020 prévoit à l'Article 706-2-4 du Code de procédure pénale, la création d'un pôle régional chargé des atteintes à l'environnement dans le ressort de chaque cour d'appel.

Ce pôle, rattaché au tribunal judiciaire, est chargé de traiter des affaires complexes, c'est-à-dire, celles dans lesquelles le préjudice est important ou celles qui s'étendent sur un vaste ressort géographique. Il s'agira, par exemple, des infractions relevant du Code de l'environnement mais également des Codes minier, forestier, rural et de la pêche maritime ou encore certaines infractions non codifiées.

Toutes les infractions environnementales ne relèvent pas de la compétence de ces nouveaux «pôles environnementaux».

Les affaires sans complexité ou sans gravité particulières continuent d'être dévolues aux juridictions de droit commun. Les affaires très complexes et de grande envergure telles que les grandes catastrophes industrielles et environnementales sont toujours de la compétence des deux pôles interrégionaux spécialisés (PIS) de Paris et Marseille dédiés aux questions de santé publique et aux accidents collectifs (articles 706-2 et 706-176 du Code de procédure pénal). Enfin, les juridictions du littoral restent toujours compétentes concernant les affaires maritimes même si leur compétence a été étendue aux infractions commises sur le plateau continental.

Les nouveaux pôles dédiés au droit de l'environnement fonctionnent comme les juridictions de droit commun. Ils sont composés d 'une section du parquet accompagnée des formations d'instruction et de jugement dédiées. Les magistrats exerçant au sein de ces pôles seront formés aux problématiques environnementales afin d'être en mesure d'apprécier la complexité des affaires relevant de leur compétence.

De nouveaux agents compétents pour constater des infractions environnementales

Dans le même sens, la loi Climat et Résilience du 22 août 2021, a étendu à d'autres catégories d'agents la compétence pour constater les infractions environnementales dans leurs domaines respectifs. Il en est ainsi des agents de douane, des inspecteurs de la sûreté nucléaire, des agents du service de la répression des fraudes, etc.4

L'objectif poursuivi ici est triple : assurer un meilleur traitement des affaires environnementales grâce à une spécialisation accrue des juridictions, renforcer une cohérence de la politique répressive en matière environnementale en apportant une réponse pénale au plus près des enjeux environnementaux, favoriser la présence à l'audience des agents ayant constaté les infractions et renforcer ainsi l'effectivité du droit de l'environnement.

Ce triple objectif traduit ainsi la préoccupation grandissante de la société quant aux enjeux de la protection de l'environnement et a nécessité le renforcement par le législateur de l'arsenal répressif afin d'incriminer les infractions environnementales les plus graves.

Atteintes graves à l'environnement : nouvelle incrimination générale

La création de nouveaux délits liés à la protection de l'environnement est l'une des facettes les plus médiatiques de la loi Climat et Résilience. Le nouveau délit général de pollution dit écocide a fait coulé beaucoup d'encre et a été la version retenue est le fruit de nombreuses heures de négociation entre les attentes des uns et des autres. « Jusqu'au dernier moment, certains ont tout fait pour que le délit d'écocide ne soit pas dans la loi », expliquait Barbara Pompili, ministre de la Transition écologique, au micro de France info le 11 janvier. Finalement la version retenue pour la création d'une incrimination générale parait à certains biens loin des attentes de la Convention citoyenne pour le Climat.

Lors de la rédaction, un double constat a guidé le législateur dans la création de cette infraction. Le droit français ne prévoyait pas d'infractions génériques consacrées à la

répression des atteintes graves au milieu naturel. Le dispositif répressif était alors peu lisible du fait de la multitude de dispositions éparses réprimant différentes atteintes.

Les atteintes au milieu naturel étaient sanctionnées à travers plusieurs dispositions à savoir entre autres la pollution des eaux et des milieux aquatiques et marins, par exemple l'Article L. 218-73 du Code de l'environnement réprime les rejets nuisibles en mer ou dans les eaux salées portant atteinte à la faune marine; la pollution de l'air, à ce titre l'Article L. 521-21 du Code de l'environnement réprime le fait de ne pas respecter les mesures d'interdiction ou les prescriptions du règlement (CE) n° 1005/2009 relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone. On peut encore citer les dispositions relatives à la pollution des sols.

Le second constat du législateur, est que ces dispositions sectorielles existantes ne prennent pas en compte dans la fixation des peines et le degré d'intentionnalité de l'auteur des faits. Or cette donnée est importante étant donné que ces comportements sont d'une gravité variable.

Il était donc nécessaire d'aboutir à une incrimination générale, laquelle permettrait d'une part d'harmoniser les dispositions répressives existantes et d'autre part, de graduer les peines selon que le comportement infractionnel résulte d'une violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement ou d'un comportement intentionnel.

Désormais, le nouvel Article L. 231-1 du Code de l'environnement, issu de l'article 280 de la loi Climat et Résilience prévoit que : « le fait, en violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, d'émettre dans l'air, de jeter, de déverser ou de laisser s'écouler dans les eaux superficielles ou souterraines ou dans les eaux de lamer dans la limite des eaux territoriales, directement ou indirectement, une ou plusieurs substances dont l'action ou les réactions entraînent des effets nuisibles graves et durables sur la santé, la flore, la faune, à l'exception des dommages mentionnés aux articles L.218-73 et L. 432-2, ou des modifications graves du régime normal d'alimentation en eau est puni de cinq ans d'emprisonnement et d'un million d'euros d'amende, ce montant pouvant être porté jusqu'au quintuple de l'avantage tiré de la commission de l'infraction ».

Une sanction en fonction de l'intention de l'auteur

Le libellé de l'article met clairement en exergue l'objectif du législateur de sanctionner les infractions en fonction de l'intentionnalité de l'auteur. Cette disposition doit ainsi être comprise au regard de l'Article 121-3 du Code pénal en ce qu'elle nécessite une « violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement ».

Pour que cette infraction soit établie, quatre éléments doivent donc être caractérisés :

- l'existence d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité. Cette obligation doit être d'origine légale ou réglementaire;

- la volonté délibérée de violer une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou une disposition réglementaire;

- la violation doit être caractérisée soit par l'émission dans l'air, soit en jetant ou déversant ou en laissant s'écouler dans les eaux..., des substances dont l'action ou les réactions entraînent des effets nuisibles graves et durables sur la santé, la f lore, la faune, etc.;

- les effets nuisibles graves et durables sont considérés comme ceux susceptibles de durer au moins sept ans.

Le délit d'écocide pour les infractions intentionnelles

Par ailleurs, cette infraction punie à l'Article L. 231-1 du Code de l'environnement sera considérée comme un écocide, uniquement lorsqu'elle sera commise de façon intentionnelle.

Il faut en effet distinguer l'infraction incriminée à l'Article L. 231-1 du Code de l'environnement et celle incriminée à l'article L. 231-3 du même code. Dans la première, même si la violation est délibérée, le résultat obtenu, à savoir la pollution, n'est pas intentionnelle tandis que dans le délit d'écocide, la violation est délibérée mais le résultat c'est-à-dire, la pollution, est également recherché.

La notion d'écocide a vu le jour au début des années 1970 après l'utilisation massive au Vietnam par l'armée américaine de l'agent orange, défoliant chimique qui a ravagé les forêts vietnamiennes et décimé les populations locales. Le premier ministre suédois Olof Palme a usé de ce terme lors du Sommet de la Terre à Stockholm en 1972, mais il est très largement entré dans le débat public ces dernières années. Notamment en 2019, lorsque deux nations insulaires, le Vanuatu (Pacifique) et les Maldives (océan Indien), respectivement menacées par la montée du niveau de l'océan Pacifique et celle de l'océan Indien, ont réclamé une «prise en compte sérieuse » du crime d'écocide.

Au plan international de nombreuses tentatives visant à introduire l'écocide dans les instruments répressifs internationaux n'ont pas abouti. En effet, le principal instrument international pénal, à savoir le statut de Rome, signé le 17 juillet 1998 à compétence seulement pour les crimes de guerre causant des dommages à l'environnement naturel, et ce même si le 15 septembre 2016, le Procureur de la Cour pénale internationale (CPI) Fatou Bensouda, marquait sa volonté d'enquêter sur les crimes entraînant des ravages écologiques.

Au plan national, après de nombreuses tentatives de légiférer sur la notion5, c'est donc le rapport de la Convention citoyenne pour le Climat du 21 juin 2020 qui remettra l'écocide au-devant de la scène. Dans un premier temps, plutôt que de consacrer un crime, le gouvernement a plutôt proposé la création d'un délit d'écocide6.

Dans son avis du 4 février 2021, le Conseil d'État a estimé que le projet de loi ne prévoyait pas à travers le délit d'écocide, « une répression cohérente, graduée et proportionnée des atteintes graves et durables à l'environnement selon l'existence ou non d'une intention ».

Finalement, la solution retenue sera de consacrer l'écocide comme l'infraction intentionnelle aboutissant à une aggravation des délits prévus aux articles L. 231-1 et L.231-2 du Code de l'environnement.

L'écocide est ainsi puni de dix ans d'emprisonnement et 4,5 millions d'euros d'amende. Ce montant peut être porté jusqu'au décuple de l'avantage tiré de la commission de l'infraction. Enfin, et conformément à l'Article 131-38 du Code pénal, l'amende pour les personnes morales est portée au quintuple du taux maximum exigé en ce qui concerne les personnes physiques, auteures de l'infraction.

Nouveaux délits pour mise en danger de l'environnement

Jusqu'à la loi Climat et Résilience, il n'existait pas d'infraction générique caractérisant la mise en danger de l'environnement, même si plusieurs dispositions du Code de l'environnement prévoient déjà des sanctions en cas de comportement faisant courir un risque aux milieux naturels. Ces dispositions concernaient essentiellement les installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) et le transport des marchandises dangereuses (TMD).

Désormais, l'article 279 I de la loi Climat et Résilience prévoit que « lorsqu'ils exposent directement la faune, la flore ou la qualité de l'eau à un risque immédiat d'atteinte grave et durable », les faits prévus aux articles L. 173-1, L. 173-2 et L. 541-3 I du Code de l'environnement, et L. 1252-5 du Code des transports, «sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 250 000 € d'amende, ce montant pouvant être porté jusqu'au triple de l'avantage tiré de la commission de l'infraction. Sont considérées comme durables, au sens du présent article, les atteintes susceptibles de durer au moins sept ans ».

Les Articles L. 173-1 et suivants du Code de l'environnement concernent, par exemple les infractions au fonctionnement des installations classées, qu'il s'agisse de l'ouverture sans autorisation d'une installation classée, du non-respect d'une décision de suspension ou de fermeture d'une installation soumise à déclaration, enregistrement ou autorisation, etc.

Deux conditions sont donc exigées par le législateur pour mobiliser cette disposition. Une infraction mentionnée aux articles L. 173-1, L. 173-2 et L. 541-3 I du Code de l'environnement et L. 1252-5 du Code des transports doit exister. Cette infraction doit exposer directement la faune, la flore ou la qualité de l'eau à un risque immédiat d'atteinte grave et durable. Ces atteintes sont considérées comme durables lorsqu'elles sont susceptibles de durer au moins sept ans.

Une fois de plus, le lien est fait avec l'Article 121-3 du Code pénal lequel concerne la faute caractérisée qui expose à un « risque d'une particulière gravité ». Il s'agit donc d'une sorte d'adaptation de l'Article 123-1 du Code pénal aux atteintes environnementales.

La mise en danger ici est caractérisée quand la personne mise en cause viole les obligations qui découlent des articles L. 173-1 et L. 173-2 et L. 541-3 du Code de l'environnement ou celles de l'article L.1252-5 du Code des transports.

Il sera également nécessaire de démontrer l'existence d'un risque immédiat d'atteinte grave et durable à la faune, la flore ou la qualité de l'eau.

Pour le législateur, il s'agit d'améliorer la prévention des atteintes à l'environnement avec la création d'une sanction suffisamment dissuasive. Ainsi contrairement aux articles L. 173-1 et L. 173-2 qui prévoient comme sanction un an d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende, l'article L. 173-3-1 prévoit lui une sanction de trois ans et 250 000 € d'amende, ce montant pouvant être porté jusqu'au triple de l'avantage tiré de la commission de l'infraction. De plus et conformément aux dispositions de l'Article 131-38 du Code pénal, l'amende pour les personnes morales sera portée au quintuple du taux maximum exigé en ce qui concerne les personnes physiques auteures de l'infraction.

L'étude d'impact de la loi Climat et Résilience note également la volonté du législateur «d'améliorer la répression des comportements illicites qui caractérisent une volonté de mettre en danger de manière grave et durable la faune, la flore, la qualité du sol ou de l'eau lorsque ces comportements sont par ailleurs soumis aux règles applicables au transport de matière dangereuse, aux ICPE ou relevant de la police de l'eau ».

L'institution de ces nouveaux délits témoigne une fois de plus de la volonté d'apporter une répression plus sévère aux atteintes à l'environnement. Cette volonté se caractérise également par la création de nouvelles peines complémentaires applicables aux personnes morales notamment la peine de dissolution ainsi que celle d'interdiction de percevoir toute aide publique attribuée par l'État. Il s'agit là encore de renforcer l'effet dissuasif de ces peines en affectant «durablement ou définitivement la survie de la personne morale lorsque celle-ci commet des infractions portant gravement atteinte à l'environnement »7.

Une volonté qui traduit les aspirations d'une société de plus en plus soucieuse de protection de l'environnement.

Article initialement publie dans la revue du droit de l'environnement, reproduit avec l'aimable autorisation de l'éditeur.

1 Considérant 6 de la Charte de l'environnement.
2 Myriam Bouhoute et Maryama Diakhaté, statisticiennes à la SDSE, « Le traitement du contentieux de l'environnement par la justice pénale entre 2015 et 2019 », Service statistique ministériel de la justice, Infostat, n° 182, avril 2021.
3 Article L. 173-12-1 du Code de l'environnement.
4 Article 281 de la loi «Climat et Résilience » modifiant l'Article L. 231-5 du Code de l'environnement.
5 Proposition de loin° 384 portant reconnaissance du crime d'écocide, déposée par M. Jérôme Durain (SOC) au Sénat le 19 mars 2019 et rejetée par le Sénat le 2 mai 2019; proposition de loin° 2353 portant reconnaissance du crime d'écocide, déposée par M. Christophe Bouillon (SOC) à l'Assemblée nationale 22 octobre 2019 et rejetée par l'Assemblée le 12 décembre 2019.
6 Étude d'impact du Projet de loi « Climat et Résilience, p. 638.
7 Article L. 173-8 du Code de l'environnement.

Encadré(s) :

Ecocide, vers une compétence de la Cour pénale internationale ?

À la demande de la fondation néerlandaise Stop Écocide, un groupe international d'experts, spécialisés en droit pénal international, droit de l'environnement et droits humains, ont réfléchi pendant 6 mois sur une définition juridique internationale du crime d'écocide.

Cette définition doit leur permettre de proposer un amendement visant à modifier le statut de la juridiction de La Haye et de criminaliser l'écocide au même titre que le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et les crimes d'agression. Ainsi, le 22 juin 2021, le groupe d'expert rend publique la définition suivante : l'écocide consiste en des «actes illégaux ou arbitraires commis en sachant la réelle probabilité que ces actes causent à l'environnement des dommages graves qui soient étendus ou durables ».

Désormais, il faut qu'un des 123 États parties au statut de Rome qui régit la CPI propose cet amendement. Depuis fin 2019, huit d'entre eux - le Vanuatu, les Maldives, la France, la Belgique, la Finlande, l'Espagne, le Canada et le Luxembourg -ont publiquement exprimé leur intérêt pour la possibilité d'amender ce document.

Si la procédure va à son terme, les dirigeants d'entreprises et/ou responsables politiques à l'origine de la destruction massive d'écosystème pourraient un jour devoir rendre des comptes à la cour pénale internationale.

Environnement : un droit complexe qui fait peur aux juges, Marie-Noëlle Bertrand et Jean-Philippe Rivaud Substitut général près la cour d'appel de Paris, cofondateur de l'AFME, L'Humanité, lundi 7 juin 2021, p. 11

Une centaine de magistrats a profité de ce 5 juin, Journée mondiale de l'environnement, pour lancer une association spécialisée. Entretien avec l'un de ses cofondateurs.

Vous êtes une centaine de juges et de procureurs à avoir créé, ce 5 juin, une association des magistrats pour l'environnement, l'AFME. Avec quelle vocation ?

Jean-Philippe Rivaud Nous voulons permettre la diffusion de la connaissance du droit de l'environnement dans la profession. Dans les années 1980, les formations sur le sujet n'existaient pas. Moi-même, j'ai découvert ce droit via celui de la chasse. Les choses ont progressé. La société, y compris les magistrats, est de plus en plus sensible à ces questions. Reste que le droit environnemental est un droit compliqué. C'est une matière nouvelle, technique, qui fait peur aux juges et aux procureurs. Depuis deux ans, nous sommes de plus en plus nombreux à participer à un groupe de discussion en ligne sur le sujet. Nous avons souhaité mieux nous structurer : l'association doit le permettre. Nous allons créer une base de documentation en ligne et proposer de petites formations, en collaboration avec l'École de la magistrature qui a déjà beaucoup progressé dans cette matière. L'AFME disposera également d'un conseil scientifique, composés d'experts et d'avocats : que l'on parle de climat, de pesticides ou même d'histoire et de sociologie, le droit environnemental s'appuie sur les sciences.

Les besoins auxquels vous cherchez à répondre traduisent-ils les lacunes dont souffre la justice environnementale ?

Jean-Philippe Rivaud Sans aucun doute. Le droit environnemental est épais, mal écrit, compliqué. Cela interroge pleinement son effectivité : les magistrats peinent à s'y retrouver et à en tirer des conclusions. Il existe actuellement 2 000 qualifications d'infractions au droit pénal de l'environnement, du trafic d'espèces protégées au droit paysager. Or, 10 % seulement de ces qualifications sont utilisées, 90 % restent inactives. Cela dit à quel point les choses sont mal fichues.

Nous avons beaucoup de retard en France. L'Espagne dispose déjà d'un parquet national pour l'environnement. De notre côté, nous venons juste de créer, via la loi du 24 décembre 2020, des pôles environnementaux dans les cours d'appel. C'est un progrès, mais il reste insuffisant, d'autant qu'il ne s'accompagne d'aucune création de poste. En résumé, les magistrats ont le sentiment d'écoper de plus de travail, sans moyens de se spécialiser sur ces sujets.

Et en matière de formation ?

Jean-Philippe Rivaud Les progrès sont notables, mais le compte n'y est pas. Je suis intervenu il y a peu dans un amphithéâtre de formation initiale : seuls 6 élèves magistrats sur 300 avaient suivi des interventions sur le droit à l'environnement durant leur cursus universitaire.

Votre démarche est-elle compatible avec l'impartialité que l'on attend de la justice ?

Jean-Philippe Rivaud Cette question a été au cœur de nos débats. Notre association ne se veut pas militante. Il s'agit plus d'une sorte de société savante, composée de personnes aux compétences diverses qui les partagent afin de s'enrichir mutuellement. Il existe déjà d'autres structures du même type - par exemple, en matière de droit de la famille et de l'enfance. Il est vrai que la question environnementale est éminemment politique en ce qu'elle fait se confronter des intérêts économiques et sociaux parfois opposés. Mais elle intéresse des magistrats aux points de vue très variés. Bien connaître le droit à l'environnement ne préjuge en rien des verdicts rendus dans les affaires. Nous avons tous le droit et le besoin de réfléchir à ces questions.

PIDE et CJIPE, un (petit) cadeau de Noël : À propos de la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020, Thierry Fossier, Droit de l'Environnement, jeudi 21 janvier 2021, p. 31-35, Chroniques et Opinions

Présentée en conseil des ministres le 29 janvier 2020, le projet de loi relatif au Parquet européen et à la justice pénale spécialisée - et désormais « à la justice environnementale » - a été publiée au Journal officiel le 26 décembre dernier. En matière environnementale, elle donne principalement naissance à des pôles régionaux spécialisés en matière d'atteintes à l'environnement et à une convention judiciaire d'intérêt public. Les cadeaux du 24 décembre ne sont pas toujours exactement ce qu'on attendait, mais il faut faire avec, surtout si le donateur vous promet un supplément, peut-être pour le printemps suivant.

Thierry Fossier, ancien Conseiller à la Cour de cassation, Chargé d'enseignements en droit de l'environnement à l'ENM, à Paris-I et au Crideau.

La loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale1 et à la justice pénale spécialisée donne ainsi, du moins dans ses dispositions relatives au droit de l'environnement, une impression mitigée. Mais il ne faut pas bouder son plaisir, s'agissant de l'institution de juridictions interdépartementales dotées de personnels adéquats et de la mise en place d'une convention judiciaire d'intérêt public calibrée spécialement pour les délits environnementaux. Et il faut juste patienter jusqu'à ce que soit élaborée la possible loi Climat issue des travaux de la convention citoyenne, texte qui devrait contenir des dispositions de droit pénal général2 et spécial3, et peut-être de procédure pénale4, réclamées expressément par la Représentation nationale.

On exceptera de cette présentation sommaire trois sujets importants, mais sans grand rapport avec les préoccupations de la revue - le terrorisme, la grande criminalité contre les biens, la protection pénale des intérêts financiers de l'Union - et trois autres sujets mineurs - infractions commises à l'étranger ; recours à la visio-audience en différé ; immobilisation des navires polluants.

Nous laisserons aux chercheurs du futur la généalogie approfondie des choix opérés par les parlementaires, depuis les propositions manquées de la législature précédente ou le rapport des inspections générales de la justice et de l'environnement, en passant par les propositions de la convention citoyenne déjà mentionnée et par les enrichissements considérables apportés par l'Office français de la biodiversité (OFB), l'UICN et FNE, entre autres, au débat qui vient de se terminer.

Enfin, contrairement à un usage bien établi chez les jurisconsultes de toutes les catégories, nous ne critiquerons pas la langue du législateur. D'ailleurs, le fait que plusieurs avocats, dont des spécialistes de notre matière, aient « tenu la main » aux travaux parlementaires, notamment pour les ajouts purs et simples au projet gouvernemental (personnels des pôles régionaux), a permis de garantir un niveau d'expression qui met assez à l'abri de l'approximation.

I. LES PÔLES INTERDÉPARTEMENTAUX « ENVIRONNEMENT » (PIDE)

Le droit pénal de l'environnement souffre de deux défauts structurels : sa complexité - une hiérarchie des normes sophistiquée, des données biologiques, physiques ou chimiques qui sous-tendent le droit, sans parler des données économiques et sociales, mais celles-ci existent aussi en droit du travail, en délinquance économique ou financière ; et son éclatement - le code de l'environnement ne regroupe pas toutes les qualifications pénales protectrices du milieu, loin s'en faut ; et bien des ressorts du droit pénal commun sont ignorés par le droit de l'environnement.

Il en résulte une forte dispersion qualitative et stratégique de la production judiciaire : dans le tableau d'ensemble, que la Cour de cassation observe à l'envi, des décisions juridiquement irréprochables côtoient le pire, des peines appropriées coexistent avec des amendes ridicules, des classements sans suite par des procureurs débordés concurrencent l'activité persévérante et courageuse d'équipes parfois un peu marginales.

S'agissant de la complexité du droit, il n'existe pas de meilleur moyen de la dépasser que d'en faire assurer l'application par des spécialistes, formés de manière approfondie5, capables d'évaluer la gravité des comportements, entourés d'une équipe pluridisciplinaire et protégés des aléas de la gestion des ressources humaines dans les tribunaux.

Les pôles Santé publique Environnement (PSPE) de Marseille (couvrant le tiers sud-est de la France) et de Paris (surplus du territoire) ont montré la voie : magistrats, enquêteurs spécialisés et vétérinaires, pharmaciens, microbiologistes se côtoient, pour des résultats pénaux de grande valeur. Malheureusement, l'immensité de leurs ressorts, et la prévalence forte des affaires de santé publique, ont interdit d'y traiter la plupart des affaires d'environnement, même très complexes. Un échelon « spécialisé de droit commun » restait à créer.

Il paraissait à certains6 que l'échelon adéquat, pour éviter la sous-occupation d'entités trop petites et donc la redistribution des effectifs sur d'autres tâches, était interrégional, comme il l'est en matière de grande criminalité de droit commun (huit JIRS pour toute la France) ou en matière de pollution maritime (six Julis pour toute la France, outre Paris - dont cependant la compétence disparaît avec la loi ici commentée). Mais à de telles JIRS-environnement, les inspections générales, le gouvernement et finalement les élus ont préféré la circonscription des cours d'appels (35 en France), et le maintien des PSPE. Gageons - la justice pénale ne résistant plus depuis longtemps (terrorisme, 1986) à la recentralisation - que les pôles les plus petits disparaîtront un jour.

A. L'institution Désormais7, dans le ressort de chaque cour d'appel (dont la quasi-totalité comprend plusieurs départements), la compétence territoriale d'un tribunal judiciaire est étendue au ressort de la cour d'appel pour l'enquête, la poursuite, l'instruction et le jugement des délits - et des infractions connexes -, à l'exclusion de ceux qui relèvent des JIRS8 ou des Julis9, prévus par le code de l'environnement, et par certains autres codes ou lois à vocation environnementale10 mais sans y inclure l'urbanisme.

Ce pôle interdépartemental spécialisé en environnement (ci-après Pide) sera actif dans les affaires qui sont ou apparaîtraient complexes, en raison (on saura gré au législateur, échaudé par l'imprécision d'autres textes plus anciens mais du même type, d'avoir expliqué ce qui suit) notamment de leur technicité, de l'importance du préjudice ou du ressort géographique sur lequel elles s'étendent.

Au-delà d'un organe de poursuite, une chaîne pénale complète voit le jour. Lorsqu'ils sont compétents pour la poursuite et l'instruction des infractions entrant dans le champ d'action du Pide, le procureur de la République et le juge d'instruction exercent leurs attributions sur toute l'étendue du ressort de la cour d'appel. La juridiction saisie reste compétente quelles que soient les incriminations retenues lors du règlement ou du jugement de l'affaire sous réserve de l'application des dispositions des articles 181 et 469 du code de procédure pénale. Si les faits constituent une contravention, le juge d'instruction prononce le renvoi de l'affaire devant le tribunal de police compétent en application de l'article 522 du même code.

B. Les moyens humains Comme nous l'avons déjà signalé, le gouvernement n'avait rien prévu, en tout cas rien promis, et son projet se présentait donc comme une « super-spécialisation » des entités créées par la loi de 2019. L'Histoire retiendra peut-être que c'est à l'Assemblée nationale, spécialement grâce à l'action persévérante de sa rapporteure, que des moyens humains ont été prévus, comme dans les PSP ou les JIRS. L'article 40 de la Constitution n'a pas été brandi par le gouvernement pour s'y opposer, même si par le biais des décrets d'application, il lui reste loisible de réduire à peu de chose la réforme.

Voici donc, d'abord, les assistants spécialisés, qui seront le décalque des textes relatifs aux JIRS, au PNF, aux deux PSP-Environnement. Peuvent exercer des fonctions d'assistant spécialisé en matière environnementale (donc pour les deux PSP-Environnement et pour les nouveaux Pide) des fonctionnaires détachés11 ainsi que les personnes titulaires, dans des matières définies par décret, d'un diplôme national de niveau Bac + 4 et offrant une expérience professionnelle minimale de quatre années. Il est inutile de relever l'importance des dispositions réglementaires d'application, dont nul ne connaît le contenu.

Diverses amodiations rédactionnelles sont introduites pour la bonne coordination des textes. Ainsi, la levée du secret professionnel entre contrôleurs ou enquêteurs, traitée aux articles L. 171-5 et L. 172-9 du code de l'environnement, l'est désormais dans les « dispositions diverses » du code, précisément en un article L. 174-2 nouveau.

Mais la création des Pide imposait qu'en amont, les corps d'enquête judiciaire spécialisés disposent de pouvoirs complets de police judiciaire. Si c'est chose faite pour les brigades spécialisées de la police et de la gendarmerie (notamment, l'OCLAESP), ce n'était pas le cas pour l'OFB, qui dispose pourtant d'équipes structurées, encadrées, composées d'inspecteurs de l'environnement (création de l'ordonnance de 2012) formées à un haut niveau, et homogènes depuis la réunion en son sein de l'AFB - héritière de l'expérience de l'Onema - et de l'ONCFS. Notons en revanche pour ne plus y revenir que les agents des parcs nationaux ne sont pas concernés : le rattachement de ces parcs à l'OFB est plus scientifique qu'institutionnel.

D'autres inspecteurs de l'environnement eau-nature exercent en dehors de l'OFB (DREAL), mais ne font qu'assez peu de police judiciaire.

Jusqu'à présent, les inspecteurs de l'OFB étaient contraints, s'ils avaient besoin de mesures coercitives pour mener leur enquête, d'associer à leur travail un officier de police judiciaire (OPJ) venu de la police, de la gendarmerie, de la douane, etc. La loi présentait même cette situation étrange comme une association des inspecteurs de l'environnement au travail du service généraliste, dit « d'accueil »12. Disons que ce n'était pas toujours très opérant.

Un amendement du député Didier Paris, fort actif dans tout le débat parlementaire, a permis la création dans le code de procédure pénale d'un article 28-3-I, au sens duquel les inspecteurs de l'environnement de catégorie A et B affectés à l'OFB, sans devenir OPJ ou agent de police judiciaire, disposeront, pour les enquêtes judiciaires qu'ils diligentent sur réquisition du procureur de la République ou sur commission rogatoire du juge d'instruction, des mêmes prérogatives et obligations que celles attribuées aux officiers de police judiciaire, y compris lorsque ces prérogatives et obligations sont confiées à des services ou unités de police ou de gendarmerie spécialement désignés.

Les inspecteurs de l'OFB n'auront donc plus l'obligation d'enquêter en binôme avec des OPJ généralistes ou avec la douane judiciaire, sauf pour relever les infractions (espèces, déchets) commises en bande organisée. Ils n'ont par ailleurs toujours pas d'autonomie en cas d'infractions au code de l'urbanisme, dont la vocation environnementaliste est pourtant avérée13.

Pour l'exercice des missions ici évoquées, les inspecteurs de l'OFB ont compétence sur l'ensemble du territoire national.

Les II et III du même article fixent les conditions d'habilitation et de surveillance, mais c'est sans grand intérêt pour le lecteur. Il est plus important de noter le principe de spécialité de l'habilitation (même article, IV) : les inspecteurs de l'environnement habilités dans les conditions prévues au II du présent article ne peuvent, à peine de nullité, exercer d'autres attributions ou accomplir d'autres actes que ceux prévus par le présent code dans le cadre des faits dont ils sont saisis par le procureur de la République ou toute autre autorité judiciaire.

C. Le civil On sait que le projet du gouvernement, une fois n'est pas coutume, privilégiait le droit pénal de l'environnement et négligeait le droit civil, qui a pourtant fait ses preuves lorsque l'enquête pénale n'aboutit pas ou que le procureur de la République n'est pas convaincu qu'il faille poursuivre. L'UICN l'avait déploré et a été entendue par les députés, qui ont créé dans le code de l'organisation judiciaire, un article L. 211-20.

Les Pide connaîtront : 1° des actions relatives au préjudice écologique fondées sur les articles 1246 à 1252 du code civil ; 2° des actions en responsabilité civile prévues par le code de l'environnement ; 3° des actions en responsabilité civile fondées sur les régimes spéciaux de responsabilité applicables en matière environnementale résultant de règlements européens, de conventions internationales et des lois prises pour l'application de ces conventions. Il sera

de première importance de voir ce que les victimes - humaines - des atteintes au milieu feront de ces dispositions nouvelles.

D. La résolution des conflits de compétence entre juges spécialisés Le rapporteur du projet de loi au Sénat avait dressé un tableau assez objectif de la juxtaposition des compétences : Paris et les six juridictions du littoral (Julis) pour la mer14, les neuf JIRS pour les grands trafics - notamment - d'espèces protégées15, les deux PSPE de Paris et Marseille en cas d'atteintes à la santé humaine16 ou d'accidents collectifs17, la juridiction départementale ou interdépartementale pour les infractions de moindre gravité aux codes de l'environnement, de l'urbanisme, forestier, minier, rural et de la pêche maritime18.

Le principe, établi pour toutes les spécialisations, est en quelque sorte une application de l'adage Specialia generalibus derogant19 : lorsque le ministère public près le tribunal judiciaire dispose d'une compétence spécialisée et concurrente qui s'étend aux ressorts d'autres tribunaux judiciaires, spécialisés ou non, cette compétence s'exerce de façon prioritaire sur celle des parquets près ces tribunaux tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement. Lorsqu'il décide d'exercer sa compétence, les parquets près ces tribunaux se dessaisissent sans délai à son profit.

Justement, l'article 706-2-3, al. 2 du code de procédure pénale indique désormais que les magistrats du Pide exercent une compétence concurrente à celle de la juridiction de droit commun20, sur laquelle par conséquent le Pide l'emporte, mais aussi concurrente à celle du PSPE21, dont le ressort est bien plus qu'interdépartemental et qui par conséquent s'impose. Rappelons ici que la question de la concurrence ne se pose pas dans la sphère des Julis ni dans celle des JIRS : les Pide n'ont d'emblée pas compétence dans les matières réservées à ces deux entités anciennes.

Si l'affaire est déjà en cours d'instruction préparatoire, le procureur de la République près un tribunal judiciaire « non prioritaire » peut requérir le juge d'instruction de se dessaisir au profit de la juridiction d'instruction du tribunal judiciaire à compétence territoriale plus étendue.

II. LA CONVENTION JUDICIAIRE D'INTÉRÊT PUBLIC - ENVIRONNEMENT

La transaction administrative ayant des limites bien connues et n'intervenant, selon le rapport des inspections générales, que dans des hypothèses marginales et sur un mode confidentiel, le législateur cherche depuis plusieurs années à établir un mécanisme intermédiaire entre, d'une part, la sanction administrative - d'ailleurs encore moins fréquente et « visible » que la transaction - et, d'autre part, le jugement des pollueurs en audience correctionnelle publique.

Mais on sait les réticences très sérieuses qu'a suscité la partie du projet gouvernemental qui étendait la pratique de la convention judiciaire d'intérêt public, imaginée en son temps pour certaines infractions économiques ou financières (livre IV du code pénal, code général des impôts), aux infractions environnementales : résoudre celles-ci aux logiques d'argent de

celles-là ne correspondait certes pas aux aspirations de la population, au besoin d'un débat public en audience, ni aux droits élémentaires des victimes. Cette revue s'en était faite l'écho22. Les députées Marie-Georges Buffet et Danièle Obono ont, devant l'Assemblée, repris ces arguments.

Le groupe socialiste, tenté d'abord par le rejet, a finalement opté pour une attitude constructive, tant il était certain que la convention judiciaire d'intérêt public (CJIP), préconisée par le rapport des deux inspections générales et voulue avec force par le ministre de la Justice et le groupe LRM, verrait le jour et que les précautions de procédure paraissent sérieuses.

Selon le nouvel article 41-1-3, tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, le procureur de la République peut proposer à une personne morale23 mise en cause pour un ou plusieurs délits prévus par le code de l'environnement ainsi que pour des infractions connexes, à l'exclusion des crimes et délits contre les personnes prévus au livre II du code pénal, de conclure une CJIP imposant une ou plusieurs des obligations suivantes : 1° verser une amende d'intérêt public au Trésor public. Le montant de cette amende est fixé de manière proportionnée, le cas échéant au regard des avantages tirés des manquements constatés, dans la limite de 30 % du chiffre d'affaires moyen annuel calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date du constat de ces manquements. Son versement peut être échelonné, selon un échéancier fixé par le procureur de la République, sur une période qui ne peut être supérieure à un an et qui est précisée par la convention. Il paraît clair que l'amende proportionnelle au chiffre d'affaires, née du droit de la concurrence, est une nouveauté en droit de l'environnement mais fera école lorsque reviendra en discussion le rehaussement de la répression en la matière ; 2° régulariser sa situation au regard de la loi ou des règlements dans le cadre d'un programme de mise en conformité d'une durée maximale de trois ans, sous le contrôle des services compétents du ministère chargé de l'environnement ; 3° assurer, dans un délai maximal de trois ans et sous le contrôle des mêmes services, la réparation du préjudice écologique résultant des infractions commises.

Les frais occasionnés par le recours par les services compétents du ministère chargé de l'environnement à des experts ou à des personnes ou autorités qualifiées pour les assister dans la réalisation d'expertises techniques nécessaires à leur mission de contrôle sont supportés par la personne morale mise en cause, dans la limite d'un plafond fixé par la convention. Ces frais ne peuvent être restitués en cas d'interruption de l'exécution de la convention.

Lorsque la victime est identifiée, sauf si la personne morale mise en cause justifie de la réparation de son préjudice, la convention prévoit également le montant et les modalités de la réparation des dommages causés par l'infraction dans un délai qui ne peut être supérieur à un an.

La procédure applicable est celle prévue à l'article 41-1-2 et aux textes pris pour son application, notamment ce qui suit : -I, 2°, al. 4 : information de la victime qui transmet au parquet tout élément qui permet d'établir la réalité et l'étendue de son préjudice ; -II, al. 1 et

2 : validation obligatoire par le président du tribunal, sur requête comportant un exposé précis des faits ainsi que la qualification juridique applicable ; le président procède à l'audition de la personne morale mise en cause et de la victime, assistées le cas échéant de leur avocat. Le président vérifie, outre la procédure, la proportionnalité des mesures prévues aux avantages tirés des manquements ; -II, al. 2 et 3 : pas de recours mais possibilité de se rétracter ; -II, al. 7 : ouverture de la voie de l'injonction de payer à la victime pour recouvrer les dommages et intérêts ; -III : hypothèse de l'invalidation, de la rétractation ou de l'inexécution des mesures.

Les articles R. 15-33-60-1 à R. 15-33-60-10 du code de procédure pénale donnent les détails, de niveau réglementaire, de la procédure de la CJIP.

Une passerelle est prévue lorsque, l'affaire ayant fait l'objet d'une instruction préparatoire, le juge d'instruction estime que les charges sont suffisantes : il peut alors24 transmettre au parquet aux fins de déclenchement de la procédure de CJIP-E, plutôt que de saisir le tribunal correctionnel.

Le débat parlementaire a surtout porté, à l'initiative du groupe PS, sur la publicité donnée à la CJIP-E, car la CJIP « de droit commun » n'y pourvoit pas et manque donc tout effet dissuasif. Le procureur délivrera un communiqué de presse. L'ordonnance de validation, le montant de l'amende d'intérêt public et la conven-tion seront publiés sur les sites internet du ministère de la justice, du ministère chargé de l'environnement et de la commune sur le territoire de laquelle l'infraction a été commise ou, à défaut, de l'établissement public de coopération intercommunale auquel la commune appartient. Mais il n'est pas prévu d'affichage sur les lieux de commission de l'infraction.

Notons que25 la CJIP n'emporte pas déclaration de culpabilité, n'est par conséquent pas inscrite au casier judiciaire de la personne morale mise en cause mais que sa procédure et sa mise à exécution suspendent la prescription de l'action publique : ainsi, en cas d'inexécution, ou si le processus infractionnel n'avait pas été examiné sous toutes ses dimensions, les poursuites traditionnelles demeurent possibles sans que la règle Non bis in idem puisse être opposée au Parquet.

III. DROIT PÉNAL

A Violation d'une obligation de remise en état L'article L. 173-1 du code de l'environnement tel qu'il résulte de la loi du 24 juillet 2019 sanctionnait d'une peine de deux ans d'emprisonnement et de 100 000 € d'amende l'exploitation d'une installation ou d'un ouvrage, l'exercice d'une activité ou la réalisation de travaux, en cas de mise en demeure de remise en état. Ce faisant, le 3° du II de l'article L. 173-1 n'était pas opérant et contraire au principe de légalité des délits et des peines, car il sanctionnait la poursuite de l'exploitation d'une installation ou d'un ouvrage en cas de mise en demeure de remise en état, cette dernière n'interdisant pourtant pas la poursuite de cette exploitation. La loi nouvelle supprime le délit d'exploitation d'une installation ou d'un ouvrage en cas de mise en demeure de remise en état et le remplace par un délit, puni d'une peine identique, de ne pas

se conformer aux obligations de remise en état ou de surveillance après la cessation d'activités d'une opération, d'une installation ou d'un ouvrage.

B. Ajournement du prononcé de la peine après déclaration de culpabilité À la demande du groupe PS de l'Assemblée nationale, l'ajournement avec ou sans injonction de travaux, avec ou sans astreinte, est améliorée et encouragée26. Par dérogation à l'article 132-69 du code pénal, lorsqu'il est fait application du 2° de l'article L. 173-5, la décision sur la peine intervient au plus tard deux ans - au lieu d'un an, délai trop court et dissuasif pour les juges - après la décision d'ajournement.

« Quelle effectivité pour les référés-environnement ? », Christelle Ballandras-Rozet, *Revue juridique de l'environnement*, vol. 41, no. 2, 2016, pp. 253-268.

En 2011, X. Domino et A. Bretonneau, dans leur chronique sur la procédure contentieuse, « Dix ans d'urgence » (1), regrettaient le faible nombre d'affaires de référés inscrites au rôle du Conseil d'État. Leur bilan mitigé sur le succès de ces mécanismes contentieux, à l'occasion de l'anniversaire de l'entrée en vigueur de la loi du 30 juin 2000 (2), n'affecte pourtant pas les certitudes quant à leur efficacité et leur effectivité qui nourrissent l'espoir d'un succès futur certain. Même si plusieurs arrêts ont été rendus depuis par la Haute juridiction (3), ce questionnement conserve son actualité, surtout en matière de référés environnementaux.

Le contentieux administratif, dont les liens étroits avec le droit de l'environnement remontent au XIX^{e} siècle au cours duquel a été pris le décret du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers incommodes et insalubres, offre une panoplie de techniques favorisant la protection de la nature. Sans pour autant être fondamentalement à son service, il renforce la prise en compte de l'environnement, lequel devient prétexte à l'annulation de décisions administratives pour vice de procédure, en cas d'absence d'étude d'impact, d'évaluation environnementale ou de conclusions défavorables du commissaire-enquêteur, malgré une position jurisprudentielle restrictive issue de l'arrêt Danthony du 23 décembre 2011 (4), dont il ressort qu'un vice n'entache d'illégalité un acte que s'il est susceptible d'exercer une influence sur le sens de la décision prise ou s'il a privé les intéressés d'une garantie. En abandonnant la distinction entre les formalités substantielles et non substantielles, la Haute juridiction invite le juge à distinguer entre les vices de procédure qui continueront à entraîner l'annulation de la décision administrative prise irrégulièrement et ceux qui seront sans effet sur la légalité de l'acte. Dans le domaine environnemental, l'application de cette jurisprudence est surtout relative au respect du principe de participation et d'information du public énoncé à l'article 7 de la Charte de l'environnement, par la procédure d'enquête publique et par l'existence et les modalités de consultation de l'étude d'impact. C'est ainsi que la procédure d'enquête publique sera considérée comme irrégulière en cas de publication insuffisante de l'avis d'enquête publique (5) et d'inexactitudes, omissions ou insuffisances d'une étude d'impact (6), « si elle a eu pour effet de nuire à l'information de la population ou si elle a été de nature à exercer une influence sur les résultats de l'enquête et, par suite, sur la décision de l'autorité administrative » (7). En revanche, il a été jugé que le défaut de mention de l'étude d'impact dans les arrêtés d'ouverture des enquêtes publiques et les avis au public qui « n'est pas de nature à faire obstacle, faute d'information suffisante, à la participation effective du public à l'enquête ou à exercer une influence sur les résultats de l'enquête », ne peut justifier l'annulation de l'arrêté portant déclaration d'utilité publique (8).

C'est également en de pareils cas, que le juge pourra prononcer la suspension de l'acte, dans le cadre du référé-étude d'impact et du référé-enquête publique. Issus respectivement de la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature (9) modifiée notamment par la loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement qui étend le référé au défaut d'évaluation environnementale (10), et de la loi du 12 juillet 1983 relative aux

Enquêtes publiques, ces mécanismes contentieux ont été codifiés tant au Code de justice administrative (articles L. 554-11 et L. 554-12) qu'au Code de l'environnement (articles L. 123-12, L. 122-2 et L. 122-12). L'un et l'autre obéissent aux règles définies par l'article L. 123-16 C. env., aux termes duquel « Le juge administratif des référés, saisi d'une demande de suspension d'une décision prise après des conclusions défavorables du commissaire-enquêteur ou de la commission d'enquête, fait droit à cette demande si elle comporte un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de celle-ci. Il fait également droit à toute demande de suspension d'une décision prise sans que l'enquête publique requise par le présent chapitre ait eu lieu. L'alinéa précédent s'applique dans les mêmes conditions en cas d'absence de mise à disposition du public de l'évaluation environnementale ou de l'étude d'impact et des documents visés aux articles L. 122-1-1 et L. 122-8 (…) ».

Le référé-étude d'impact et le référé-enquête publique complètent opportunément l'arsenal juridique dont dispose le juge administratif pour prendre, à titre provisoire, les décisions visant à éviter les risques d'atteinte à l'environnement, sans qu'une quelconque urgence soit exigée. Contrairement aux référés-suspension (article L. 521-1 CJA) et référés-liberté (article L. 521-2 CJA) pour lesquels l'urgence est requise, et dont l'intérêt pour la protection de l'environnement est limité (11), ces procédures facilitent tant la suspension d'une décision administrative prise en dépit des conclusions défavorables rendues par le commissaire-enquêteur dans le cadre d'une enquête publique, que celle d'un acte de l'administration élaboré sans qu'ait été réalisée ou mise à disposition du public l'étude d'impact imposée dans les cas prévus par l'article L. 122-1 C. env.

En cela, elles sont porteuses d'un véritable potentiel juridique digne des espérances écologiques. Or, leur propension à se développer a été contrariée par une jurisprudence rendant plus difficile leur recours, au point de douter de leur effectivité. En vertu de son pouvoir souverain d'appréciation, le juge administratif n'a de cesse de compliquer l'obtention du référé, notamment, en requalifiant les conclusions du commissaire-enquêteur de favorables (12), et en tenant compte de l'atteinte à l'intérêt général (13). Dans bien des cas, les référés en matière d'environnement ne fondent pas directement les décisions du juge administratif. Ils sont délaissés au profit du référé-suspension de droit commun, alors même que les requérants invoquent simultanément les référés-suspension et environnement. Tout en admettant la combinaison de ces procédures, le Conseil d'État tend à privilégier la première d'entre elles (14). Pourtant, ces techniques contentieuses demeurent des réalités juridiques, des procédures offertes aux administrés qui entendent contester des projets d'aménagement pris sans étude d'impact et malgré les conclusions défavorables du commissaire-enquêteur.

Ce contexte juridique pose la question de l'effectivité des référés-environnement, envisagée comme concept sous-tendant la notion d'efficacité, laquelle est perçue comme la « condition de la validité » de la norme (15). Il incite à identifier les raisons de ce relatif désintérêt en menant une étude didactique portant sur les conditions et les modalités de mise en œuvre de ces mécanismes contentieux. Sans entrer dans des considérations de sociologie juridique afin d'éviter « les pièges d'une pure et simple idolâtrie » (16), qui nous inviteraient à appréhender « *les phénomènes d'ineffectivité* » (17) en envisageant

successivement l'ineffectivité totale et l'ineffectivité partielle, « tantôt *statistiquement*, tantôt *individuellement partielle* » (18),

il convient de procéder à une double analyse : une analyse textuelle et une analyse pragmatique. La première renvoie aux différents articles du Code de justice administrative et du Code de l'environnement traitant des référés-environnement, afin de déterminer le caractère rigoureux des conditions de leur mise en œuvre. La seconde suppose une démarche procédant de l'empirisme et de l'utilitarisme, par laquelle sera appréhendée l'attitude du juge et examinée la solution qu'il rend en cas de demande de référé-environnement. Cette double approche révèle une situation pour le moins paradoxale qui illustre, *in fine*, le principe de séparation des pouvoirs prôné par Montesquieu (19) et confirmé par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 en son article 16(20). Elle semble indiquer que les textes tendent à faciliter l'obtention des référés, tandis que le juge administratif, en vertu de son pouvoir souverain d'appréciation, soumet ces derniers à des contraintes supplémentaires, aboutissant, *de facto*, à une effectivité limitée.

Nous appréhenderons les référés-environnement au regard de cette double analyse, en envisageant tout d'abord, les conditions textuelles à leur effectivité (I), puis le pouvoir souverain d'appréciation du juge, vecteur d'une effectivité relative (II).

I – Les conditions textuelles à l'effectivité des référés-environnement

Les règles définies à l'article L. 123-16 C. env., auxquelles sont soumis les référés-étude d'impact et enquête publique, tendent à faciliter l'obtention de la suspension de l'acte administratif, même si elles les contraignent au respect de la notion de « doute sérieux quant à la légalité de la décision » qui est également retenue pour le référé-suspension de l'article L. 521-1 CJA. Loin d'apparaître comme un facteur d'ineffectivité, cette condition a pour objet d'empêcher les demandes injustifiées (A), tout en sous-tendant le caractère automatique de la suspension (B).

A – La notion de « doute sérieux » sur la légalité de la décision

En retenant que la demande doit comporter « un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité » de la décision, l'article L. 123-16 du Code de l'environnement soumet les référés-environnement à une condition dont la finalité semble être d'exclure les requêtes injustifiées et non fondées. Cette exigence n'est toutefois pas spécifique à ce type de procédure. On la retrouve également pour le référé-suspension de l'article L. 521-1 CJA et la suspension sur déféré préfectoral régie par l'article L. 2131-6 CGCT.

Cette condition apparaît beaucoup plus souple que celle qui prévalait sous le régime du sursis à exécution, lequel reposait sur l'exigence de « moyens sérieux et de nature » à justifier l'annulation de la décision attaquée (21). Il en ressortait que seuls étaient admis les moyens fondés ou quasi-fondés. Les recours purement dilatoires étaient ainsi rejetés. La loi du 30 juin 2000 précitée qui a modifié profondément les procédures de référés, a favorisé un assouplissement des conditions du prononcé de la suspension d'un acte, en remplaçant la

notion restrictive de « moyens sérieux » par celle de « doute sérieux » sur la légalité de la décision attaquée.

De manière générale, cette notion invite le juge à n'accepter la suspension que s'il « doute » de la légalité de l'acte, en l'état de l'instruction. Il se prononce sans avoir de certitude quant à l'illégalité de la décision. Aussi cette hésitation n'est-elle envisageable qu'en cas de violation manifeste de la loi. Par hypothèse, dans le cadre des mesures de référés qui ont un caractère provisoire (22), le juge n'a pas à mener une instruction approfondie qui aboutirait à un jugement au fond. Le doute est d'autant plus prégnant qu'il est appelé à se prononcer seul et à ne suivre que sa propre appréciation. Il ne s'agit cependant pas, pour lui, de retenir tout moyen et tout élément qui le conduirait à suspendre l'acte, mais de fonder son hésitation sur une analyse réfléchie et raisonnée du fait juridique (23).

Les référés-environnement illustrent parfaitement cette démarche rationnelle. Ils permettent d'assimiler le moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte au constat du caractère défavorable des conclusions du commissaire-enquêteur, de la présence de l'étude d'impact ou de l'évaluation environnementale et de sa mise à disposition du public. Dans ce dernier cas, son absence n'est constitutive d'une irrégularité que si les modifications projetées ont un caractère mineur (24). La suspension est nécessairement prononcée au regard des moyens invoqués par le requérant. Il est important que ceux-ci portent sur ces différents points, dans la mesure où ils ne constituent pas des moyens d'ordre public pouvant être soulevés d'office par le juge (25). Sans doute ces éléments sur lesquels repose la décision de référé, procèdent-ils d'une approche pragmatique qui limite l'office du juge au simple constat de leur présence, sans possibilité d'apprécier dans chaque cas s'il y a lieu d'ordonner la suspension de l'acte attaqué, contrairement à la solution dégagée initialement pour le sursis à exécution dans l'arrêt d'assemblée du Conseil d'État du 13 février 1976, *Association de sauvegarde du quartier Notre-Dame* (26).

Au demeurant, les pouvoirs détenus par le juge vont bien au-delà de la simple mise en suspens de l'autorisation visant la réalisation de projets d'aménagement du territoire, pour sous-tendre un pouvoir d'injonction qui lui est reconnu explicitement depuis la loi du 8 février 1995 (27). En particulier, il lui revient d'enjoindre à l'administration de ne pas exécuter l'acte qu'elle a édicté, en lui signifiant une injonction qui s'analyse en une *obligation de ne pas faire*. La décision de suspension neutralise provisoirement les effets de la décision sans impliquer de mesure positive de la part du juge et sans imposer une conduite active à l'administration. Si la manifestation du pouvoir d'injonction paraît bien réelle, elle est de loin moins étendue que celle que détient le juge dans le cadre du référé-suspension, puisque seules les décisions d'autorisation et d'approbation d'un projet d'aménagement sont visées par les articles L. 554-11 et L. 554-12 CJA. Les actes de refus ne sont pas concernés, contrairement à ce que prévoit l'article L. 521-1 CJA. Dans le cadre de cette procédure, peuvent être suspendus tant les actes positifs que négatifs. La loi du 30 juin 2000 précitée a modifié l'état du droit antérieur, en revenant sur la jurisprudence *Amoros* (28), aux termes de laquelle le sursis à exécution ne pouvait porter sur les décisions de rejet. Le référé-suspension, quant à lui, confère au juge un réel pouvoir d'injonction qui lui permet d'adresser à l'administration une *obligation de faire*, dans le cas où est visé un

acte de refus. Cette compétence juridictionnelle assoit l'autorité du juge, dès lors qu'il parvient à paralyser les effets positifs d'une décision et d'en gommer les effets négatifs. La portée de la mesure de référé doit être cependant relativisée en raison de son caractère provisoire et de la solution finalement retenue par le juge du principal.

S'il ne fait pas de doute que le jugement intervenant au fond met fin à l'ordonnance de référé, les effets de celle-ci sont effacés, dès lors que la juridiction rejette le recours au principal. L'acte administratif s'appliquera à nouveau. Dans le cas contraire, la suspension continuera à exercer pleinement ses effets.

En dépit de cette restriction au pouvoir du juge, les référés-environnement jouent pleinement leur rôle, en permettant de suspendre les actes susceptibles d'impacter la nature. Ceux qui refusent les opérations d'aménagement n'ont par définition aucun effet. Leur suspension ne peut se justifier selon une démarche protectrice. Précisément, celle-ci explique la procédure de ces mécanismes contentieux et tend à justifier leur caractère automatique.

B – L'automaticité des référés-environnement

À la différence du référé-suspension (article L. 521-1 CJA), du référé-liberté (article L. 521-2 CJA) et du référé-mesures utiles (article L. 521-3 CJA), pour lesquels l'urgence est requise, les référés en matière d'environnement aboutissent, alors même que cette condition n'est pas remplie. La suspension est prononcée automatiquement, contrairement à ce qu'a jugé le Conseil d'État en matière de sursis à exécution (29). Aux termes de l'article L. 123-16 C. env., le juge doit faire droit à la demande de suspension d'une décision prise après avis défavorable du commissaire-enquêteur ou de la commission d'enquête, en cas de doute sérieux sur la légalité de l'acte. Il en est de même en cas d'absence de mise à disposition du public de l'évaluation environnementale, de l'étude d'impact et de son insuffisance manifeste, dès lors que le « document ne comportait, même de façon sommaire, aucun des éléments d'information énumérés à l'article 2 de la loi du 10 juillet 1976 » (30) et que « (ses) inexactitudes, omissions ou insuffisances ont pour effet de nuire à l'information complète de la population ou si elles ont été de nature à exercer une influence sur la décision de l'autorité administrative » (31).

De ce fait, l'office du juge s'en trouve nécessairement simplifié. Il n'a pas à statuer sur l'urgence en se livrant à une appréciation objective et globale par la mise en balance des intérêts publics et privés (32) comme il le fait en matière de référé-suspension et à l'instar de la théorie du bilan (33). L'urgence est donc avérée, « lorsque l'exécution (de l'acte) porte atteinte de manière suffisamment grave et immédiate, à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre » (34). Dans ce contexte, l'urgence est présumée (35). Est-ce alors reconnaître qu'elle est induite par la matière environnementale, en sous-tendant les deux éléments qui la caractérisent, l'un substantiel lié à l'existence d'un péril ou d'un danger d'une certaine importance, l'autre temporel lié à l'imminence des impacts irréversibles qu'impliquent les projets d'aménagement du territoire (36). Le lien urgence-environnement est tellement fort en ce domaine qu'il apparaît comme la marque d'une consubstantialité que le droit doit appréhender.

Cette prise en compte est d'autant plus nécessaire que la réparation de ce qui a été détruit est bien souvent illusoire − la restitution *in integrum* ne permettant pas le remplacement d'une espèce ou d'un milieu disparu et le retour au *statu quo ante.*

De toute évidence, l'environnement lance un défi au droit qu'il lui appartient de relever en tentant de lier autant que possible le temps environnemental - temps long - et le temps juridique - temps plus court. Or, cette référence au temps nous conduit à considérer la singularité de la dimension temporelle de l'environnement, lequel s'inscrit dans le long terme, et à apprécier la prise en compte par le droit de cette spécificité. Sans pour autant envisager la question du temps retenu pour conjuguer le droit de l'environnement (37), convient-il de souligner, en paraphrasant F. Ost, que, « liant ce qui menace de se dénouer, déliant ce qui est devenu inextricable », le temps juridique ne sait opérer qu'à « contretemps (38). Ainsi, il « se démarque nettement du temps naturel » (39), au point d'œuvrer partiellement en faveur de l'environnement.

Pourtant, c'est à travers le prisme des mécanismes contentieux liés à l'urgence que la dimension du temps se révèle être appréhendée avec force par le droit. En empêchant la réalisation des opérations, ceux-ci tentent de lier les exigences de préservation de la nature avec la rigueur juridique, suspendant ainsi provisoirement le temps environnemental.

Le juge, en ordonnant la suspension d'une décision administrative sur le fondement de l'article L. 521-1 CJA, évite momentanément que les effets de l'acte ne se produisent. Il agit comme s'il laissait un peu de répit à la nature jusqu'au jugement au fond de l'affaire, en prenant une mesure « statique » (40), qui empêche qu'évolue la situation. Sans doute le répit laissé à la nature se justifie-t-il par l'urgence, laquelle tente de parer la réalisation d'un péril imminent. Cette condition place l'environnement au centre du débat juridique pour fonder la suspension eu égard au caractère exécutoire de l'acte – l'autorisation délivrée par l'administration devient exécutoire dès sa notification à son bénéficiaire, lui permettant ainsi de réaliser sans délai les travaux – et à ses effets anthropiques concrets – les opérations autorisées ont inévitablement des impacts négatifs sur la nature. Ce contexte explique d'ailleurs l'admission de la présomption d'urgence dans les cas où l'application de la décision administrative est de nature à créer une situation irréversible, en particulier lorsqu'est demandée la suspension d'un permis de construire (41) ou celle d'un arrêté de cessibilité dans le cadre de la procédure d'expropriation (42).

Plus saisissante encore est l'appréhension drastique que fait le juge de l'urgence en cas de référé-liberté. Si la mesure de référé ne peut se justifier qu'en raison de l'atteinte grave portée à une liberté fondamentale, la gravité ne s'apprécie qu'au regard de l'urgence, voire d'un contexte d'« extrême » urgence (43) lié à la brièveté du délai imparti au juge pour se prononcer, qui est de 48 heures. De toute évidence, ce critère d'appréciation tend à réserver le référé aux situations dans lesquelles l'impact sur l'environnement d'une décision publique est prégnant (44), alors même que le requérant n'a que peu d'éléments propres à en établir le caractère préjudiciable. Loin d'en faciliter l'obtention, il en permet une régulation rationnelle à des fins écologiques.

L'immédiateté de l'atteinte à l'environnement fonde là encore la mesure de référé, au même titre d'ailleurs que celle intervenant dans le cadre du référé-mesures utiles de l'article L. 521-3 CJA. Dans ce cas toutefois, l'urgence est liée à la nécessité de prévenir une situation irréversible qui résulte d'une atteinte grave et immédiate portée à l'intégrité du domaine public, d'un risque sérieux ou d'un danger réel et immédiat pour les occupants sans titre, ou d'un changement d'affectation de l'ouvrage intervenant dans l'intérêt d'un service public nécessitant ainsi une libération des locaux sans délai.

Faut-il pour autant considérer que l'urgence est la condition nécessaire à l'efficacité des techniques juridiques existant dans le domaine de l'environnement, au point de reléguer à un rôle secondaire les référés qui en sont dépourvus ? Sa consubstantialité avec la matière environnementale participe de toute évidence à son instrumentalisation, en la sous-tendant systématiquement. La prise en compte des préoccupations écologiques impliquerait nécessairement l'urgence, au point de l'imposer comme une constante environnementale. Sans doute cette approche semble-t-elle, *a priori*, contrariée par le droit, et en particulier par les procédures des référés des articles L. 554-11 et L. 554-12 CJA, lesquelles, en n'imposant pas l'urgence comme condition formelle à la décision du juge, limite l'office de celui-ci à la constatation d'un doute sérieux quant à la légalité de l'acte, dès lors que l'avis du commissaire-enquêteur est négatif et que l'étude d'impact n'a pas été effectuée ou mise à la disposition du public. L'urgence n'a pas à être révélée ni constatée, puisqu'elle est présumée. Peu importe qu'il y ait urgence ou non, le juge fait droit à la demande dès lors que les conditions sont réunies. Les procédures de référés-environnement s'en trouvent largement simplifiées. Ce contexte juridique tend à faciliter les mesures de suspension, au point de les rendre automatiques. Pourtant, cette automaticité est amoindrie en raison de l'exercice par le juge de son pouvoir souverain d'appréciation : il conserve une marge de manœuvre dans l'appréhension des faits, même lorsque les conditions sont réunies.

II – Le pouvoir souverain d'appréciation du juge, vecteur d'une effectivité relative des référés-environnement

En dépit du caractère automatique des référés environnementaux, l'office du juge est loin d'apparaître limité. Au contraire, il se renforce, au point de favoriser une interprétation large de la règle de droit, laquelle est facilitée par le laconisme des textes. À cet égard, il est permis de relever que l'évolution du rôle du juge vers celui d'administrateur a été soulignée par Laferrière (45), à une époque où précisément il avait pris ses distances avec l'administration. Le passage de la justice retenue à la justice déléguée qui a résulté de la loi du 24 mai 1872, a, certes, marqué la fin de la conception administrative du rôle du Conseil d'État, l'empêchant alors de « se faire administrateur » (46). Mais, l'*imperium* de l'autorité juridictionnelle n'a cessé de se développer depuis - le point d'orgue ayant été atteint avec la reconnaissance du pouvoir d'injonction en 1995 (47). La mise en œuvre des référés-environnement confirme cette évolution, même si une impression mitigée quant à la volonté du juge de garantir leur effectivité peut être relevée. Plusieurs arguments, pour le moins contradictoires, montrent que celui-ci donne une interprétation à la fois large et étroite des textes relatifs à ces procédures, témoignant ainsi de l'effet paradoxal de son pouvoir souverain d'appréciation (A) et d'une approche dogmatique des référés environnementaux (B).

A – L'effet paradoxal du pouvoir souverain d'appréciation du juge

On est tenté d'être réservé quant à la cohérence de la démarche du juge pour assurer l'effectivité des référés-environnement, tant il apparaît clair que sa position, marque en contrepoint une appréciation factuelle faite de contradictions.

Dans un certain sens, il adopte une ligne de conduite favorisant la mise en œuvre de ces mécanismes contentieux, et, dans un autre sens, il en restreint l'application. Cette attitude traduit l'exercice d'un pouvoir d'appréciation librement décidé dont les effets opposés ne sont qu'incidents et relèvent des nécessités pragmatiques.

Le principal facteur d'effectivité partielle des référés-environnement résulte sans aucun doute de l'admission, dans une même requête, des demandes de suspension sur des fondements différents. Si, de prime abord, cette acceptation est de nature à faciliter les référés spéciaux, elle induit, en contrepoint, des conséquences opposées. La position du juge qui est clairement définie par ses multiples décisions, tend à n'admettre la recevabilité d'une requête en référé fondée sur plusieurs dispositions du Code de justice administrative que si elle est présentée, instruite, jugée et susceptible de recours selon des règles identiques. C'est ainsi que le Conseil d'État a refusé qu'une demande se fonde à la fois sur l'article L. 521-1 CJA et l'article L. 521-2 CJA ; dans le premier cas, la décision du juge est rendue en premier et dernier ressort, laissant seulement la voie du recours en cassation devant le Conseil d'État, alors que dans le second cas, une procédure d'appel accélérée devant le président de la section du contentieux du Conseil d'État est ouverte (48).

En revanche, en cas d'identité de régime contentieux, le juge fait preuve de mansuétude et admet la simultanéité des demandes de suspension fondées sur le référé de droit commun (article L. 521-1 CJA) et sur les référés-environnement (articles L. 554-11 et L. 554-12 CJA). Tout en relevant le caractère identique des voies de recours de ces différents mécanismes contentieux (49), il s'est prononcé en faveur du cumul des demandes fondées à la fois sur le référé-suspension et le référé-enquête publique (50) sur le référé-étude d'impact et le référé-enquête publique (51), et, enfin, sur ces trois types de procédures (52), témoignant ainsi de « la richesse des combinaisons possibles » (53).

On ne peut que se féliciter de cette position jurisprudentielle, dès lors qu'elle semble favorable à l'effectivité des référés environnementaux. Pourtant, elle ne leur accorde qu'une apparente faveur, pour induire un délaissement insidieux que traduit manifestement la solution retenue par le Conseil d'État dans sa décision *Consorts Le Breton* du 4 décembre 2014 précitée. Dans cette espèce, tout en acceptant la requête fondée sur les trois articles du Code de justice administrative, il se prononce, *in fine*, sur la demande de suspension de l'arrêté de cessibilité au seul titre de l'article L. 521-1 CJA. Sans pour autant laisser lettre morte les référés-environnement, cet arrêt tend à réduire à la portion congrue l'effectivité de ceux-ci, au risque de les cantonner à un rôle figuratif.

Aussi convient-il de relativiser la portée des décisions de référés qui peuvent être remises en cause par le juge du fond, ou par le Conseil d'État saisi d'un pourvoi en cassation. Elles se caractérisent par leur caractère provisoire et n'ont pas l'autorité de chose jugée (54), si bien que la suspension ainsi prononcée peut être invalidée directement par le juge de cassation

ou par le truchement du recours principal. L'irrégularité constatée, dans ce cas, par le juge des référés ne constitue pas une garantie d'annulation de la décision par le juge du fond : « le fait qu'un moyen ait été considéré comme sérieux en référé ne saurait en aucun cas signifier, pour autant, qu'au fond, il sera regardé comme fondé » (55). Le pouvoir d'appréciation exercé, dans ce cas, est approfondi et témoigne de l'*imperium* de l'autorité juridictionnelle.

Le recours fondé sur l'article L. 554-12 CJA qui renvoie à l'article L. 123-16 C. env., illustre notre propos en révélant clairement l'étendue du pouvoir du juge. La mesure de suspension qui est automatique, dès lors qu'elle porte sur une décision prise après des conclusions défavorables du commissaire-enquêteur ou de la commission d'enquête, peut être anéantie du fait de la requalification desdites conclusions par le juge. Sans doute lui est-il permis de transformer l'avis défavorable en avis favorable, et inversement, en tenant compte des réserves formulées par l'autorité enquêtrice. C'est ainsi que le Conseil d'État a souligné, à propos des cartes communales dont la soumission à cette procédure est admise (56), que les deux réserves explicites contenues dans l'avis du commissaire-enquêteur chargé de conduire l'enquête publique préalable à l'approbation de la carte communale de la commune de Castelnau d'Auzan tendant à ce que soit modifiée l'emprise des zones NC2 pour rendre certaines parcelles inconstructibles, caractérisent l'avis défavorable, car elles n'ont pu être levées dès lors qu'il n'a pas été procédé aux modifications du projet de carte communale avant son adoption. L'analyse des réserves à laquelle procède le juge, est déterminante en ce cas, car, elle participe à la qualification de l'avis en le considérant comme défavorable, et tend à justifier la décision de suspension.

Pour autant, aucune garantie d'une telle qualification ne résulte de cette étude. Les réserves n'ont pas systématiquement pour effet de rendre les conclusions défavorables et justifier une mesure de suspension. L'analyse faite par le juge demeure rationnelle et ne peut reposer sur l'appréciation d'éléments juridiques qui sont étrangers au domaine visé par les faits. Le Conseil d'État a ainsi relevé, à propos de l'avis favorable au projet prévoyant la réalisation de différents aménagements, que « les vœux et les réserves dont il est assorti, qui portent sur des questions étrangères à la législation sur l'eau, ne remettent pas en cause le caractère favorable de cet avis », et ne peuvent fonder une mesure de suspension (57). De toute évidence, l'investigation poursuivie par le juge relève de son pouvoir souverain d'appréciation et illustre clairement l'étendue de son office.

B – L'approche dogmatique des référés-environnement par le juge

Le juge a tendance à faciliter les référés-environnement et à faire preuve d'indulgence face aux demandes qu'il reçoit. Parfois, l'analyse des éléments de fait le conduit à écarter la suspension. La solution retenue, qu'elle soit d'acceptation ou de refus, traduit une conception doctrinale et restrictive desdits mécanismes contentieux par l'autorité juridictionnelle.

De manière générale, il assimile à l'absence d'étude d'impact, l'étude manifestement insuffisante, c'est-à-dire celle ne comportant aucun des éléments prévus par les textes(58), et celle dont « les inexactitudes, omissions ou insuffisances ont pour effet de nuire à l'information complète de la population ou si elles ont été de nature à exercer une influence

sur la décision de l'autorité administrative (59). Cette assimilation qui permet au juge d'annuler la décision prise au vu de cette étude pour vice de procédure, procède d'une analyse restrictive de la notion d'étude d'impact et renforce les possibilités d'annulation de l'acte de l'administration. Transposée au référé de l'article L. 554-11 CJA, elle est un vecteur de développement de ces procédures et d'obtention de la suspension de l'acte.

Toutefois, les velléités d'expansion du référé sont contrariées par une position jurisprudentielle dont il ressort que l'insuffisance de l'étude d'impact ne permet pas à elle seule de faire application de l'article L. 554-11 CJA et d'entraîner la suspension (60). Cette approche réductrice est par ailleurs renforcée par l'exercice, par le juge, de son pouvoir d'appréciation souveraine grâce auquel il vérifie la présence de l'étude d'impact et sa conformité aux exigences posées par le Code de l'environnement (61). Il n'est dès lors pas surprenant que la procédure du référé-étude d'impact n'ait pas été étendue à la notice d'impact (62). La même remarque s'impose en l'absence d'évaluation environnementale. Le Conseil d'État a constaté que le caractère mineur des modifications opérées par le schéma départemental des carrières exclut la nécessité de procéder à une évaluation environnementale et justifie, de ce fait, le rejet, par le juge des référés, de la demande de référé-suspension sur le fondement de l'article L 122-12 du Code de l'environnement (63).

Le Conseil d'État, dans l'arrêt de Section du 16 avril 2012, *Commune de Conflans-Sainte-Honorine* précité, continue à œuvrer selon cette même logique qui aboutit inévitablement à une restriction de l'application de l'article L. 554-11 CJA, en estimant, « contrairement à la lettre sans équivoque de la loi (64), que le juge peut refuser la suspension d'une décision, dès lors qu'elle porterait à l'intérêt général « une atteinte d'une particulière gravité », alors même que la commission d'enquête a rendu un avis défavorable et que la condition de doute sérieux quant à la légalité de l'acte est remplie. Le rapporteur public, D. Botteghi, dans ses conclusions sur cet arrêt, a pourtant insisté sur la nécessité pour le Conseil d'État de ne pas faire une utilisation abusive de son pouvoir juridictionnel en s'opposant à l'introduction de la notion d'intérêt général dans le référé-environnement pour fonder les décisions de refus de suspendre un acte. À cet effet, il n'a pas manqué de souligner que l'intention du législateur de rendre cette procédure automatique était sans ambiguïté. Mais la Haute juridiction s'est prononcée contrairement à la position de son rapporteur public. Même si elle s'applique à préciser que le pouvoir de refus du juge s'exerce « à titre exceptionnel », afin d'éviter que la continuité et la sécurité du trafic aérien ne soient compromises, cette décision marque un coup d'arrêt à la mise en œuvre du référé-étude d'impact et illustre une logique de restriction de cette procédure poussée à son paroxysme. Sans doute parvient-elle à révéler l'office « naturel du juge des référés, qui reconnaît à ce dernier (…) un pouvoir d'appréciation en opportunité de valeur supra-législative (65).

Au terme de ces réflexions au cœur des mécanismes contentieux, l'impression se confirme d'une effectivité partielle des référés-environnement, à la fois voulue par le juge lui-même, et sous-tendue par des causes fortuites liées à chaque cas d'espèce. Le tableau ainsi dressé montre leur utilité pour la protection de l'environnement, tout en révélant, en contrepoint, la présence d'un « *droit-instrument* au service de finalités qui, même contingentes, multiples et changeantes, demeurent respectables (66). Aussi parvient-il à mettre en lumière les

modalités de l'intervention juridictionnelle en redessinant les contours de la relation droit-environnement, sur laquelle s'adosse le juge pour parfaire les techniques contentieuses.

Notes

1 X. Domino et A. Bretonneau, « Dix ans d'urgence », *AJDA* 2011, p. 1369.

2 Loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives, *JO* du 1er juillet 2000, p. 9948.

3 On peut citer, notamment : CE, Sect., 16 novembre 2011, Ville de Paris et Société d'économie mixte PariSeine, *Rec.*, p. 552, concl. Botteghi ; *BJCL*, 2012, p. 60 ; *RFDA* 2012, p. 269, concl. ; *DA* 2012, p. 18, note Spitz ; *JCP A* 2012, n° 2017, note Pacteau ; *RJEP* février 2012, p. 20, note Chabrier ; CE, Sect., 16 avril 2012, Commune de Conflans Saint-Honorine et autres, *Rec*., p. 153 ; *RFDA* 2012, p. 719, concl. Botteghi ; *AJDA* 2012, p. 791, note Graud ; *AJDA* 2012, p. 943, note X. Domino et A. Bretonneau ; *DA* 2012, n° 6, comm. 59, p. 31, note Melleray ; *RDI* 2012, n° 7/8, note Soler-Couteaux ; *JCP A* 2012, n° 2295, note Hostiou ; *RJEP* 2012, n° 701, note Chabrier, *JCPA* 2012, n° 74, obs. Ph. Billet ; CE, 5 décembre 2014, *Consorts Le Breton*, req. n° 369522, *Rec. T.*, p. 792 ; *AJDA* 2015, p. 583, note F. Priet.

4 CE, Ass., 23 décembre 2011, Danthony, *Rec*., p. 649-653 ; *RFDA* 2012, p. 284, concl. Dumortier, p. 296, note Cassia, p. 423, étude Hostiou ; *AJDA* 2012, p. 195, chr. Domino et Bretonneau, p. 1484, étude Mialot, p. 1609, trib. Seiller ; *DA* 2012, n° 3, comm. 22, p. 29, note Melleray ; *JCP A* 2012, n° 2089, note Broyelle, *JCP G* 2012, n° 558, note Connil.

5 CE, 3 juin 2013, Commune de Noisy-Le-Grand, req. n° 345174, *Rec. T*., p. 640.

6 CE, 14 octobre 2011, Société Ocréal, req. n° 323257, *Rec. T*., p. 734-966-1028-1033-1108.

7 Formule reprise par les deux arrêts précités.

8 CE, 27 février 2015, Ministre de l'Intérieur c/Communauté urbaine de Lyon, req. n° 382502.

9 Article 2 de la loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature, *JO* du 13 juillet 1976, p. 4203.

10 Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, *JO*

11 P. Trouilly, « L'environnement et les nouvelles procédures d'urgence devant le juge administratif », *Environnement*, août-septembre 2002, n° 8-9, p. 7 ; X. Braud, « Les impacts négatifs du référé suspension sur la protection de l'environnement », *RJE* 2003, p. 193.

12 CE, 27 juillet 2005, Lafitte, req. n° 273870, *inédit*.

13 CE, Sect., 16 avril 2012, Commune de Conflans-Sainte-Honorine et autres, *préc.*

14 CE, 5 décembre 2014, Consorts Le Breton, req. n° 369522, *préc.* Dans cette espèce, la Haute juridiction se fonde sur l'article L. 521-1 CJA pour prononcer la suspension de l'arrêté de

cessibilité, alors même que les parties invoquaient simultanément le référé-enquête publique et le référé-étude d'impact.

15 H. Kelsen, *Théorie générale du droit et de l'État*, Bruylant – LGDJ, 2010, p. 91-92.

16 J. Carbonnier, *Flexible droit, Pour une sociologie du droit sans rigueur,* LGDJ, X^{e} édition, 2001, p. 136.

17 Op. cit., p. 137.

18 Ibid.

19 Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Œuvres complètes, tome II, Bibliothèque de La Pléiade, 1951.

20 Article 16 DDHC : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni

21 CE, Ass., 12 novembre 1938, Chambre syndicale des constructeurs de moteurs d'avion, *Rec*., p. 940 ; *D.* 1939, n° 3, p. 12, concl. Dayras ; *S.* 1939, n° 3, p. 65.

22 CE, Sect., 5 novembre 2003, Association « Convention Vie et Nature pour une écologie radicale » et Association pour la protection des animaux sauvages, *Rec*., p. 444, concl. Lamy ; *AJDA* 2003, p. 2253, chr. Donnat et Casas ; *DA* 2004, n° 2, comm. 34, p. 29, note M.V. ; *Dr Rur*. janvier 2004, p. 32 ; *JCP A* 2004, n° 1015, obs. Broyelle, n° 1029, obs. Gautier.

23 En application de l'article L. 521-1 CJA, le juge a retenu le doute sérieux : CE, 27 février 2012, Commune de Dardilly, req. n° 347063, *Juris-Data* n° 2012-003558 ; CE, 23 janvier 2012, Sté Française de radiotéléphonie - SFR, req. n° 352694, *inédit*.

24 CE 19 juin 2015, Commune de Saint-Leu, req. n° 386291.

25 CE, 30 novembre 1984, Société des ciments français, *Rec*., p. 390 ; *AJDA* 1985, p. 164, note J.C.

26 CE, Ass., 13 février 1976, Association de sauvegarde du quartier Notre-Dame, *Rec*., p. 100, concl. Morisot ; *AJDA* 1976, p. 300, chr. L. Fabius et M. Nauwelaers.

27 Loi n° 85-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, *JO* du 9 février 1995, p. 2175.

28 CE, Ass., 23 janvier 1970, Amoros et autres, *Rec*., p. 51 ; *AJ* 1970, p. 174, note Delcros ; *RDP* 1970, p. 1035, note M. Waline.

29 CE, Ass., 13 février 1976, Association de sauvegarde du quartier Notre-Dame, *préc.*

30 Le juge assimile à l'absence d'étude d'impact l'étude manifestement insuffisante. CE, Sect., 29 juillet 1983, Commune de Roquevaire, *Rec*., p. 353, concl. Ph. Dondoux.

31 CE, 14 octobre 2011, Société Ocréal, req. n° 323257, *préc*. ; CE, 27 février 2015, Ministre de l'Intérieur c/Communauté urbaine de Lyon, req. n° 382502, *préc.*

32 CE, 19 janvier 2001, Confédération nationale des radios libres, *Rec.*, p. 29 ; *RFDA* 2001, p. 378, concl. L. Touvet ; *AJDA* 2001, p. 150, chr. M. Guyomar et P. Collin ; *D.* 2001, p. 1414, obs. B. Seiller ; *D.* 2002, p. 2220, obs. R. Vandermeeren. V. aussi, CE, Sect., 28 février 2001, Préfet des Alpes-Maritimes et Société Sud-Est Assainissement, *Rec.*, p. 109 ; *AJDA* 2001, p. 461, chr. Guyomar et Collin ; *D.* 2002, p. 2222, obs. Vandermeeren ; CE, ord., 28 octobre 2011, SARL PCRL Exploitation, *Rec. T*., p. 1180.

34 J. Raymond, « L'urgence, condition essentielle du référé suspension », *JCP A*, 2003, n° 1935.

35 CE, 29 mars 2004, Commune de Soignolles-en-Brie et autres, *AJDA* 2004, p. 1263, note S. Hul ; *RDI* 2004, p. 262, obs. Fonbaustier ; dans le même sens : CE, 20 avril 2005, Ville de Lille, req. n° 278186, *inédit* ; CE, 13 juillet 2007, Société Carrières et Matériaux, *Rec. T*.,

36 P.-L. Frier, *L'Urgence*, Paris, LGDJ, 1987 ; G. Michel, *La notion d'urgence en droit administratif de l'environnement*, thèse droit, Université de Limoges, 2006.

37 Th. Soleilhac, *Le temps et le droit de l'environnement*, thèse droit, Lyon 3, 2006 ; J. Makowiak, « À quels temps se conjugue le droit de l'environnement ? », *in Pour un droit commun de l'environnement*, *Mélanges en l'honneur de Michel Prieur,* Dalloz,

39 J. Makowiak, *op. cit*.

40 Ph. Billet, « Le juge administratif et les techniques processuelles au service de la protection de l'environnement », *Cour de Cassation*, 2005, www.courdecassation.fr.

41 CE, 27 juillet 2001, Commune de Tulle c/Consorts Dufour, *Rec. T*., p. 1115 ; *BJDU* 2001, n° 5, p. 381, concl. D. Chauvaux ; CE, 27 juillet 2001, Commune de Meudon, *Rec. T.*, p. 1115 ; *RDI* 2001, p. 542, obs. P. Soler-Couteaux, cités par F. Priet, *op. cit.*

42 CE, 5 décembre 2014, Consorts Le Breton, req. n° 369522, *préc.*

43 Cf. P. Cassia et A. Béal, « L'interprétation finaliste de l'urgence », obs. sous CE, ord., 28 février 2003, Commune de Pertuis, *AJDA* 2003, p. 1171 ; sous le même arrêt, voir

44 Le « droit à l'environnement » exposé à l'article 1er de la Charte de l'environnement constitue une liberté fondamentale justifiant un référé-liberté, depuis l'ordonnance du TA de Châlons-en-Champagne du 29 avril 2005, Conservatoire du patrimoine naturel, Ligue de protection des oiseaux, Fédération des conservatoires d'espaces naturels c/Préfet de la Marne, req. n° 0500828, 05008829 et 0500830, *JCPA* 2005, n° 1216, obs. Ph. Billet.

45 E. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paris, Berger-Levrault, 1re édition, tome 2, 1888, réimpression 1989, LGDJ, p. 542.

46 J. Chevallier, « L'interdiction pour le juge de se faire administrateur », *AJDA* 1972, p. 67.

47 Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative (préc.), spéc. article 62, repris aux articles L. 911-1 et L. 911-2 CJA.

48 CE, 28 février 2001, Philippart et Lesage, *Rec.*, p. 111 ; *D.* 2002, p. 2225, obs.

49 CE, 14 mars 2001, Commune de Goutrens, *Rec*., p. 126 ; *AJDA* 2001, p. 465, chr. M. Guyomar et P. Collin ; *D* 2001, p. 1364 ; *RFDA* 2001, p. 832, concl. D. Chauvaux, pour l'article L. 554-11 CJA ; CE, 21 novembre 2001, Syndicat départemental d'ordures ménagères de l'Aude et Ministre de l'aménagement du territoire et de l'environnement, *Rec*.,

50 CE, 13 juin 2003, Association de défense de la vallée du Loing et des sites environnants,

51 CE, 11 juin 2004, Commune de Biarritz c/Association amis et résidents de Biarritz respectueux de l'environnement, *AJDA* 2004, p. 1887, note P. Proot ; *BJDU* 2004, n° 4, p. 311, concl. M. Guyomar.

53 F. Priet, *op. cit.*

54 CE, Sect., 5 novembre 2003, Association « Convention Vie et Nature pour une écologie radicale » et Association pour la protection des animaux sauvages, *préc.*

55 Note X. Domino et A. Bretonneau, « De la bien curieuse existence d'un droit naturel des référés », sous CE, Sect., 16 avril 2012, Commune de Conflans-Sainte-Honorine et autres, *AJDA* 2012, p. 943.

56 CE, 19 mars 2008, Association pour la sauvegarde du Gers en Gascogne c/Ministre des Transports, de l'Équipement, du Tourisme et de la Mer, *Rec. T.*, p. 852-973 ; *AJDA* 2008, p. 674.

57 CE, 27 juillet 2005, Lafitte, req. n° 273870, *préc.*

58 CE, 29 juillet 1983, Commune de Roquevaire, *préc.*

59 CE, 14 octobre 2011, Société Ocréal, req. n° 323257, *préc*. Voir, également, CE, 27 février 2015, Ministre de l'Intérieur c/Communauté urbaine de Lyon, req. n° 382502, *préc*.

60 CE, 28 septembre 1984, Rondeau et Chemouny, *RJE* 1984, p. 303.

61 CE, 14 février 2003, M. Bernard Angelras et autres, req. n° 248556, *BJDU* 2003, p. 60.

62 CE, 24 juin 1987, Ministre de l'Industrie c/Entreprise Lecout et Hebard, *RJE* 1981, p. 159 ; CE, 27 juillet 2005, Lafitte, *préc*.

63 CE 19 juin 2015, Commune de Saint-Leu, *préc.*

64 F. Priet, *préc.*

65 Note X. Domino et A. Bretonneau, « De la bien curieuse existence d'un droit naturel des référés », sous CE, Sect., 16 avril 2012, Commune de Conflans-Sainte-Honorine et autres, *op. cit*.

66 J. Morand-Deviller, « Le juste et l'utile en droit de l'environnement », *in Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur,* Dalloz, Paris, 2007, p. 323, *loc. cit*., p. 328.